J. gall. 111/3

<36600417530016
<36600417530016
Bayer. Staatsbibliothek

m
Jus gall iii
Rz
J. gall. III / 3

Jus statut.
Jus gall. Civ. recent.

HANDBUCH

DES

FRANZÖSISCHEN

CIVILRECHTS

VON

D. KARL SALOMO ZACHARIÄ

GROSSHERZOGL. BAD. HOFRATHE UND ÖFFENTL. ORD. RECHTSLEHRER AUF DER UNIVERSITÄT IN HEIDELBERG.

DRITTER BAND.

ZWEYTE, GÄNZLICH UMGEARBEITETE AUFLAGE.

HEIDELBERG,

BEY MOHR UND ZIMMER.

1811.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

DES
ERSTEN BUCHES
DRITTE ABTHEILUNG.
Das Familien-Recht.

ERSTES KAPITEL.
Das Ehe-Recht.

ERSTER ABSCHNITT.
Von der Ehe, als einem blos persönlichen Verhältnisse unter den Eheleuten.

C. N. Art. 63—76. 144—311. — Ueber die Quellen des C. N. in dieser Lehre s. die Vorerinnerung zu diesem Abschnitte. — Commentaire sur la loi du 26. Ventose XI. concernant le mariage. Par J. E. D. Bernardi. Par. chez Rondonn. XIII. 8. Nouveau traité du mariage et des conventions matrimoniales suivant les dispositions du C. N. avec des modèles et formules de contrats de mariage etc. Par F. B. Par. chez Rondonn. 8. Traité complet des droits des époux, de l'un envers l'autre et à l'égard des enfans, de la puissance maritale et paternelle, de la minorité et des tutelles. Par A. G. Daubanton. Par. chez Crapart. 1810. 8. Locré esprit du C. N. Lassaulx Commentar über den C. N. Merlin m. mariage. Napoleons Gesetze über die Ehe uud Ehescheidungen, mit erläuternden Anmerkungen und Vergleichungen der sonst in Deutschland darüber bestanden habenden Gesetze. Von F. Theod. v. Haupt. Hamb. 1811. 8.

Vorerinnerung.

Nur in wenigen Lehren des Civilrechtes giebt es, wenn man die Gesetze verschiedener Völker oder Zeitalter miteinander vergleicht, so verschiedenartige Gesetze, als in dem Eherechte. Der Grund dieser Mannichfaltigkeit liegt nicht etwa blos darinne, daſs das Eherecht in einer so genauen und mannigfachen Verbindung mit dem Interesse des Staates steht, also in einer Beziehung, die sich nach Zeit und Umständen verändert; sondern selbst über das Rechtsprincip, nach welchem das eheliche Verhältniſs zu beurtheilen ist, sind verschiedene Ansichten möglich; auch liegt in der Natur dieses Verhältnisses mehr als ein Grund, in diesem Theile der Civilgesetzgebung von Religions-Principien auszugehn. — Das Eherecht, das in Frankreich vor der Revolution bestand, beruhte, (so wie ehemals fast in allen andern Europäischen Staaten,) gröſstentheils auf Principien der letztern Art, d. h., auf den Grundsätzen des canonischen Rechts, und man beurtheilte sogar nach den Grundsätzen dieses Rechts die Zulässigkeit der Ehescheidung unter Protestanten. Jedoch enthielten die königlichen Ordonnanzen besondere Vorschriften, nahmentlich über die Bedingungen der Gültigkeit oder der bürgerlichen Wirksamkeit einer Ehe; (Edict. v. J. 1556. Ordonn. de Blois, Declaration v. J. 1639. Edict. v. J. 1697.) auch war die Gerichtsbarkeit, die die weltlichen Gerichte in Ehesachen ausübten, von einem weit gröſseren Umfange, als in denjenigen deutschen Staaten, in welchen das jus canonicum die Basis des bürgerlichen Eherechtes war. — Eine gänzliche Umgestaltung erhielt das Franz. Eherecht während der Revolution. (Loi v. 20. Sept. 1792. v. 8. Niv. und v. 5. Flor. II. v. 15. Therm. III.) Der Grundsatz, daſs die bürgerlichen Verhältnisse von den religiösen Ueberzeugungen der Einzelnen schlechthin unabhängig seyn sollen, wurde in diesen Gesetzen auch auf das Eherecht angewendet. Sie stellten daher ein für alle Franzosen, (ohne Unterschied des

Glaubens) gültiges Eherecht auf, das jedoch von dem eben so unrichtigen, als in seinen Folgen bedenklichen Grundsatze ausgieng, daſs die Ehe schlechthin als ein Gesellschaftsvertrag zu betrachten sey, und so z. B. die Ehescheidungen in einem Grade erleichterte, der eben so wenig mit den Principien des Rechts und der Moral, als mit dem Interesse des Staates vereinbar war. — In diesem Zustande befand sich die Gesetzgebung, als der C. N. abgefaſst wurde. Das Grundprincip, auf welchem das Zwischenrecht in dieser Lehre beruhte, — daſs der Gesetzgeber die Ehe blos aus dem Gesichtspuncte des Rechts und der Politik, und mithin unabhängig von allen kirchlichen Beziehungen, zu betrachten habe, — wurde auch der neuen Gesetzgebung zum Grunde gelegt. (In dem Entwurfe des Gesetzbuches wurde dieses Princip sogar in einem eigenen Artikel förmlich als ein Princip des in dem Gesetzbuche enthaltenen Eherechtes bezeichnet: „La loi ne considère le mariage que sous ses rapports civils et politiques.“ Man strich jedoch diesen Artikel, weil er theils eine Tautologie zu enthalten, theils als ein Princip der Gesetzgebung nicht in das Gesetzbuch selbst zu gehören schien.) Anstatt also, daſs wenigstens ehemals in allen Deutschen Staaten die bürgerliche Gültigkeit und die bürgerliche Auflöslichkeit der Ehe nach den Gesetzen der Kirche oder doch nach den von einer jeden einzelnen Glaubensparthey gebilligten Religionsgrundsätzen beurtheilt wurde, und so eine jede Glaubensparthey ihr eigenes Eherecht in diesen Staaten hatte, ist das Eherecht, das der C. N. aufstellt, seinen Principien und seiner Gültigkeit nach allgemein, so daſs einem jeden einzelnen Franzosen nur das Recht verbleibt, nicht aber die Verbindlichkeit obliegt, in Beziehung auf die Abschlieſsung oder Trennung einer Ehe die Grundsätze seiner Kirche zu befolgen, diese Grundsätze aber in keinem Falle für oder wider die bürgerliche Gültigkeit einer Ehe etc. angeführt werden können. So geschieht z. B. die Abschlieſsung der Ehe (die

bürgerliche Trauung) von dem Beamten des Civilstandes. Nun steht es zwar den Partheyen frey, die so abgeschlossene Ehe auch von einem Priester etc. einsegnen zu lassen; aber diese priesterliche Einsegnung ist weder von dem Gesetze gebothen, noch auch für sich hinreichend, einer Verbindung die Eigenschaft einer bürgerlich-gültigen Ehe zu geben. So können ferner auch Eheleute, die Mitglieder der katholischen Kirche sind, in den Fällen, in welchen nach dem C. N. die Ehescheidung überhaupt zulässig ist, geschieden werden. Kein Gesetz aber verpflichtet die Kirche, die von dem Staate ausgesprochene Ehescheidung in kirchlicher Hinsicht anzuerkennen. (Der Katholicismus steht in dieser Beziehung in einem ganz andern Verhältnisse zu dem C. N. als der Protestantismus. Nach dem erstern giebt es theils überhaupt ein eigenes kirchliches Eherecht, theils steht dieses Eherecht in mehreren sehr entscheidenden Puncten mit dem Gesetzbuche im Widerspruche. Die Protestanten hingegen haben in der That kein eigenes kirchliches Eherecht, sondern es ist vielmehr ein Grundsatz des Protestantismus, daſs die Ehe ganz so, wie ein jedes andere bürgerliche Verhältniſs, ein Gegenstand der Staatsgesetzgebung sey. Denn das, was man gewöhnlich protestantisches Kirchenrecht zu nennen pflegt, ist in der That ein bürgerliches Eherecht, das blos zufällig auf der von den Protestanten gebilligten Auslegung der heiligen Schrift beruht. Uebrigens stimmt auch dieses so genannte prot. Eherecht mit dem Französischen in den Hauptpuncten völlig überein. Selbst die priesterliche Einsegnung, die in der protestantischen Kirche üblich ist, kann man an sich, d. h. abgesehn von den Gesetzen einzelner Staaten, nur als eine Feyerlichkeit betrachten, die zwar aus mehr als einem Grunde beybehalten zu werden verdient, keinesweges aber zur Gültigkeit einer Ehe nach den Grundsätzen des Protestantismus erfordert wird. — Die Folgerungen, die sich aus diesen Sätzen ziehn lassen, müssen hier mit Stillschweigen über-

gangen werden, da sie nicht in das Civilrecht, sondern in die Gesetzgebungswissenschaft gehören. Nur das bemerke ich, dafs die Französische Gesetzgebung die Nachtheile, die aus der zwischen dem kirchlichen und bürgerlichen Eherechte eintretenden Verschiedenheit entstehen können, nicht unberücksichtiget gelassen hat. Vergl. unten die Lehre von der Trauung.) So einverstanden man aber über das Grundprincip des Eherechtes war, so schwierig war dennoch die Ausführung des Planes, da weder das bisherige Franz. Eherecht, noch die Erfahrung eine überall ausreichende oder genugsam sichere Auskunft über die vielen hier einschlagenden Fragen darboth. Es kann jedoch, dem Zwecke des vorliegenden Werkes gemäfs, über die Art, wie man diese Schwierigkeiten beseitigte, hier nur so viel erinnert werden: 1.) so wie das formale Princip des Zwischenrechts der neuen Gesetzgebung zum Grund gelegt wurde, so wurde dieses Zwischenrecht auch in mehreren einzelnen Abschnitten des Eherechts benutzt, jedoch so, dafs man die falsche Ansicht, die jenes Recht von der Ehe, als einem blos nach den Grundsätzen des Gesellschaftsrechtes zu beurtheilenden Verhältnisse, gehabt hatte, zu vermeiden suchte. (Es ist jedoch auch von Franz. Rechtsgelehrten bemerkt worden, dafs man an einigen Stellen, insbesondere in der Lehre von der Ehescheidung durch gegenseitige Uebereinstimmung, den Ideen, die während der Revolution in Umlauf waren, wohl noch zu viel eingeräumt habe.) 2.) In andern Abschnitten konnte man auch das ältere Recht zu Hülfe nehmen; und so sind in der That mehrere Vorschriften des C. N. theils, was nahmentlich die Bedingungen der Gültigkeit einer Ehe betrifft, aus den Ordonnanzen, theils, so viel die Rechte der Eheleute, insbesondere die Gewalt des Mannes über die Frau anlangt, aus dem Gewohnheitsrechte entlehnt worden. 3.) So wie überhaupt kein Theil der Civilgesetzgebung in einer so genauen Verbindung mit den Sitten und dem Character der Nation steht, als das

Eherecht, so enthält auch das Eherecht des C. N. mehrere Eigenthümlichkeiten, die an diese Beziehung erinnern. Hieher gehört z. B. dafs das physische Unvermögen des einen oder des andern Ehegatten nicht unter die Gründe aufgenommen worden ist, aus welchen man eine Ehe als nichtig anfechten kann, indem man die ärgerlichen Verhandlungen vermeiden wollte, die Rechtsstreitigkeiten dieser Art herbeyzuführen pflegen; ferner, dafs die Frau nicht wegen einer jeden Untreue des Mannes auf die Trennung der Ehe zu klagen berechtiget ist. 4.) So wenig auch der Staat in diesem oder in einem andern Falle die Grundsätze des Rechts den Religions-Meinungen der Unterthanen aufopfern soll und darf, so billig ist es doch, diese Meinungen in so fern bey der Gesetzgebung zu berücksichtigen, als es unbeschadet jener Grundsätze geschehn kann, und mithin nahmentlich in so fern, als durch eine solche Berücksichtigung die bürgerliche Freyheit der Einzelnen nicht beschränkt, sondern vielmehr erweitert wird. Dieser Maxime gemäfs, läfst das Franz. Eherecht neben der Ehescheidung eine Sonderung der Ehelente von Tisch und Bette auf Lebenszeit bestehn, damit sich Mitglieder der katholischen Kirche nicht genöthiget sähen, entweder gegen ihre Ueberzeugung eine Ehescheidung zu verlangen, oder ein Opfer ihrer Ueberzeugung zu werden. Vergl. über die Geschichte und den Geist des Franz. Eherechts: Histoire des lois sur le mariage et sur le divorce jusqu'à la fin du 18me siècle. Par Nougarede. Par. 1803. III. Vol. 8. Merlin m. mariage und divorce. Nouv. Ferriere m. Mariage. Discussions und Locré ad Art. 144. ff. De matrimonio atque ratione, quae ei cum civitate atque ecclesia intercedit, spectato in primis Codice Napoleoneo. Auct. Car. Küstner. Lips 1810. 4. — Ueber das Eherecht der kayserlichen Familie, für welches besondere Vorschriften bestehn, vgl. das Sct. v. 28. Flor. XII. und das kays. Statut v. 30. März 1806. ** Im GH. Baden hat die Eheordnung v. J. 1807. noch

ferner ein subsidiarisches Ansehn. Vergl. das Edict wegen der Einführung des C. N. v. 3. Febr. 1809. §. XVIII. das B. L R. Z. 311. a. eine Verordn. (ad Art. 61. 67. dieser Eheordnung) v. 6. Sept. 1809. Regierungs-Blatt. n. 38. und das Edict vom 22. Decembr. 1809. n. 8.

*** Ueber die Modificationen, unter welchen der C. N. in dieser Beziehung in dem GH. Frankfurth aufgenommen worden ist, s. B. I. Einl. p. LXXVIII.

I.) *Begriff der Ehe.*

§. 384.

1.) Von dem Begriffe der Ehe im Allgemeinen.

Die Ehe ist an sich diejenige Verbindung, die auf eine der Natur gemäſse Weise nur zwischen Personen von beyden Geschlechtern eingegangen werden kann, (eine Geschlechtsgemeinschaft,) in wie fern sie mit den Gesetzen des Rechts übereinstimmt. Da jedoch die Thatsache, daſs eine Verbindung der nur beschriebenen Art zwischen zweyen oder mehreren Personen beyderley Geschlechts bestehe, nicht füglich der Gegenstand eines im Wege Rechtens zu führenden Beweises seyn kann, da es ferner billig ist, auch solchen Personen die Rechte der Ehegatten angedeihen zu lassen, die sich zwar zu einer naturgemäſsen Geschlechtsgemeinschaft mit einander vereiniget, jedoch diese Verbindung nicht physisch vollzogen haben, so ist die Ehe, dem positiven (oder förmlichen) Rechte nach, eine Verbindung zwischen Personen beyderley Geschlechts, die, unter den in den Gesetzen vorgeschriebenen Bedingungen, dieselben rechtlichen Folgen hat, gleich als ob eine physische nur zwischen

beyden Geschlechtern auf eine naturgemäfse Weise mögliche Verbindung unter den Partheyen statt gefunden hätte.

§. 385.

2.) Begriff der Ehe nach dem Franz. Rechte.

Der Begriff, der nach einem bestimmten positiven Rechte mit der Ehe zu verbinden ist, kann von dem (§. 384.) zuletzt aufgestellten Begriffe der Ehe nur in so fern abweichen, als ein jedes positive Recht die Bedingungen näher bestimmen kann und mufs, unter welchen eine Verbindung zwischen Personen beyderley Geschlechtes für eine rechtmäfsige Geschlechtsgemeinschaft gehalten werden soll. — Es ist daher insbesondere dem Franz. Rechte nach, die Ehe eine Verbindung zwischen zwey Personen von dem einen und von dem andern Geschlechte, die, laut eines Actes des Civilstandes, von einem Beamten dieses Standes für eine Ehe in der naturrechtlichen Bedeutung des Wortes, d. h. für eine rechtmäfsige Geschlechtsgemeinschaft (§. 384.) erklärt worden ist. [1]) Arg. Art. 194. Sobald also zwischen einer Mannsperson und einem Frauenzimmer eine Verbindung dieser Art erweislich geschlossen worden ist, treten von dem Augenblicke der Abschliefsung der Ehe (der Trauung) an unter den Partheyen alle die Rechte und Verbind-

[1]) Der Entwurf des Gesetzbuches enthielt in einem eigenen Artikel, (der vor dem 144sten stand,) folgende Definition der Ehe: Le mariage est un contrat, dont la durée est, dans l'intention des époux, celle de la vie de l'un deux. Diese allerdings sehr unvollkommene Definition wurde gestrichen, quia omnis definitio in jure periculosa est.

lichkeiten ein, die an sich (dem Naturrechte nach) nur durch eine physische Geschlechtsgemeinschaft begründet werden können, bis daſs diese Verbindung für nichtig erklärt oder geschieden worden ist; und zwar, ohne daſs es einer physischen Vollziehung der Ehe bedarf. [2]) Vgl. Art. 1399.

§. 386.

Folgerungen aus diesem Begriffe.

Aus dem aufgestellten Begriffe folgt: 1.) Wenn zwey Personen von dem Beamten des Civilstandes für Eheleute erklärt worden wären, beyde jedoch nur zu dem einen oder dem andern Geschlechte gehörten, so würde eine Verbindung dieser Art schon von Rechtswegen nicht als eine Ehe zu betrachten seyn. [1]) — 2.) Ein bürgerlich Todter kann nicht ein Ehegatte seyn. Art. 25. Es ist daher a.) eine eheliche Verbindung, die von einem bürgerlich Todten eingegangen worden ist, schon von

[2]) Locré T. II. p. 184. — Mehrere Franz. Gewohnheitsrechte machten (mit dem alten Deutschen Rechte) gewisse Rechte der Eheleute von der conscensione thalami abhängig, indem sie z. B. die gesetzliche Gütergemeinschaft nicht unter Jahr und Tag unter den Eheleuten eintreten lieſsen, weil sie alsdann erst die praesumtio consummati matrimonii für gehörig begründet hielten. Vgl. Merlin m. communauté §. 11. n. 2.

[1]) Lassaulx II, 302. Ueber die von den Emigrirten im Auslande (von der Amnestie) geschloſsenen Ehe vgl. Jpd. du C. c. 1808. I, 447. Jpd. du C. c. IV, 478. — Schwieriger ist die Frage, ob die Ehe eines Verschnittenen als von Rechtswegen nichtig oder als gültig zu betrachten sey? Für die letztere Meinung läſst sich anführen, daſs phys. Unvermögen noch nicht die Ehe nichtig macht. Jedoch ist allerdings ein Unterschied zwischen dem einen und dem andern Falle. Vgl. Nou. Ferriere m. eunuques. (Hier wird der 180ste Art. auf den vorliegenden Fall angewendet.)

Rechtswegen nichtig, und eben so wird eine Ehe durch den späterhin erfolgten bürgerlichen Tod des einen oder des andern Theils schon von Rechtswegen aufgelöst. Art. 23. Es kann diese Nichtigkeit b.) von einem Jeden geltend gemacht werden, der dabey aus irgend einem Grunde ein rechtliches Interesse hat. [2]) Wenn jedoch der andere Theil eine solche Verbindung in gutem Glauben eingegangen ist, oder fortgesetzt hat, so werden die Grundsätze, die weiter unten über das matrimonium putativum aufzustellen seyn werden, auch auf den vorliegenden Fall anwendbar seyn. [3]) — 3.) Niemand kann den Nahmen und die Rechte eines Ehegatten in Anspruch nehmen, der nicht einen über die Abschliefsung der Ehe von dem Beamten des Civilstandes gefertigten und in die Register des Civilstandes eingetragenen Acte beybringen kann, sollte er auch übrigens den Besitzstand für sich haben. Art. 194. 195. [4]) Jedoch leidet diese Regel folgende Ausnahmen: a.) Wenn keine Bücher über den Civilstand gehalten worden sind oder die gehaltenen Bücher abhanden gekommen sind, so kann der Beweis für die Abschliefsung einer Ehe auch auf eine

[2]) In dem Entwurfe stand folgender diese Frage betreffender Artikel: „La nullité résultant de ce qu'un mariage aurait été contracté par une personne frappée de condamnation emportant mort civile, peut être réclamée par l'autre époux." Allein man verwarf ihn, weil eine solche Verbindung überall nicht eine Ehe zu nennen sey, und diese Nichtigkeit, als eine absolute, von einem jeden Betheiligten geltend gemacht werden könne. Vgl. Locré T. II. S. 195. Conférence T. II. S. 79. und ad art. 25.

[3]) Vgl. die Anm. 2. angeführten Werke an den daselbst bezeichneten Stellen.

[4]) Eben so wenig könnte eine Erklärung der (angeblichen) Eheleute, oder eine Eheberedung, oder ein Zeugenbeweis die Stelle dieser Beurkundungsschrift vertreten. Locré a. a. O. S. 292. — Ueber die Geschichte dieses Grundsatzes vergl. Jpd. du C. c. IV, 292.

andere Weise, als durch jenen Acte, geführt werden. Art. 194. vgl. Art. 46. und oben §. 50. [5]) b.) Wenn von zwey Individuen, die öffentlich mit einander als Mann und Frau gelebt haben, Kinder vorhanden sind, so kann diesen Kindern, nach dem Tode beyder Eltern, die eheliche Herkunft nicht schon aus dem Grunde streitig gemacht werden, weil sie den Heyraths-Acte ihrer Eltern nicht beybringen können, vorausgesetzt, daſs sie selbst den Besitzstand für sich haben und daſs dieser Besitzstand nicht mit dem Geburths-Acte im Widerspruche steht. [6]) Art. 197. [7]) c.) Wenn aus einem Criminal-Processe hervorgeht, daſs eine Ehe mit den gehörigen Förmlichkeiten geschlossen worden ist [8]), so werden dieser Ehe alle die rechtlichen Folgen, die eine Ehe hat, und zwar von dem Tage an, an welchem sie abgeschlossen worden ist, dadurch zugesichert, daſs das in der Criminal-Sache gesprochene Urtheil in die Register des bürgerlichen Standes eingetragen wird. Sind die Ehegatten oder ist der eine von ihnen verstorben, ohne den Betrug entdeckt zu haben [9]),

[5]) Zwey merkwürdige Fälle zur Erläuterung dieses Satzes, (die Wittwen des Gen. d'Estaing und des Gen. Faultrier, die sich angeblich in Aegypten verheyrathet hatten, betreffend,) s. b. Sir. 1808. II, 322. 329. 1809. I, 375.

[6]) Das heiſst nicht so viel, als ob die Kinder verbunden wären, den Geburthsacte beyzubringen, vgl. art. 320. oder als ob dieser Acte für die eheliche Abstammung zeugen müſste. Sondern es ist genug, wenn er nur nicht mit der Annahme einer solchen Abstammung im Widerspruche steht. Delv. I, 120.

[7]) Denevers 1806. p. 145. Sirey 1807. S. p. 84.

[8]) Es kann z. B. gegen den Beamten des Civilstandes eine Anklage vor den Criminal- oder Polizeygerichten erhoben werden, wenn er gar keinen Acte abgefaſst, oder ihn nicht in das Standesbuch eingetragen, oder ihn verfälscht hat. Locré a. a. O. S. 303. C. p. art. 192.

[9]) Oder wenn die Eheleute zwar den Betrug entdeckt, jedoch bey ihrem Leben nicht gerügt haben. Locré a. a. O.

so kann die Criminalklage theils von allen denen, die ein Interesse dabey haben, daſs die Ehe für gültig erklärt werde, theils von dem kayserlichen Procurator angestellt werden. Ist der Beamte des Civilstandes vor der Entdeckung des Betruges mit Tode abgegangen, so ist die Klage wegen des Civilpunctes, von dem kayserlichen Procurator auf Antrag und mit Zuziehung der Betheiligten, gegen die Erben des Beamten zu richten. [10]) Art. 198 — 200. Uebrigens ergiebt sich theils aus der Natur der Sache, theils aus dem Inhalte des 197 bis 200. Artikels, daſs das, was in diesem §phen über den für den Abschluſs einer Ehe zu führenden Beweis gesagt worden ist, nicht blos von den die gegenseitigen Rechte der Ehegatten betreffenden Rechtsstreitigkeiten, sondern in der Regel auch von allen andern Fällen gelte, in welchen die Entscheidung einer Civilsache von der Frage abhängt, ob unter gewissen Personen eine Ehe geschlossen worden sey oder nicht.

II.) *Von den Bedingungen der Rechtmäſsigkeit einer Ehe.*

A.) *Von diesen Bedingungen im Allgemeinen.*

§. 387.

1.) Eintheilungen derselben.

Die Bedingungen der Rechtmäſsigkeit einer Ehe sind 1.) entweder absolute oder rela-

[10]) Auch auf das in der Civilsache gesprochene Urtheil wird der 198. Art. durchgängig anwendbar seyn. Maleville ad art. 200.

tive Bedingungen. Die erstern beruhen auf dem Interesse des Staates, die letzteren auf den Rechten einzelner Personen, (der Eheleute oder eines Dritten.) Die erstern können daher, wenn sie in einem gegebenen Falle nicht beobachtet worden sind, in der Regel sowohl von dem Staate (durch den kayserlichen Procurator,) als von einem jeden Betheiligten gegen die Rechtmäſsigkeit einer Ehe geltend gemacht werden; durch die letztern hingegen wird nur für diejenigen, deren Rechte verletzt worden sind, ein Klagrecht begründet. — Die Bedingungen der Rechtmäſsigkeit einer Ehe sind 2.) entweder innere oder äuſsere Bedingungen, je nachdem sie sich entweder auf das Wesen oder auf die äuſsere Form der Ehe (auf die Ehe an und für sich, oder auf die Abschlieſsung derselben,) beziehn. — Sie sind 3.) entweder schlechthin oder nicht schlechthin nothwendige Bedingungen, je nachdem die Gültigkeit der Ehe von der Beobachtung dieser Bedingungen abhängt, oder nicht. Vgl. §. 388.

In dem Gesetzbuche selbst kommen diese Eintheilungen nicht vor; und bey der Aufzählung der einzelnen Bedingungen folgt der C. N. nur der zweyten Eintheilung, ohne die andern beyden zu berücksichtigen. Zwar geschah in dem Staatsrathe der Vorschlag, die einzelnen Bedingungen nach Maſsgabe ihrer rechtlichen Wirkungen zu classificiren. Allein man verwarf diesen Vorschlag, (wohl mit gutem Grunde,) weil er zu einer Menge wissenschaftlicher Distinctionen führte, die nicht in ein Gesetzbuch gehören. Vgl. Locré II, 206. Discuss. ad art. 180. ff. — Die Französischen Schriftsteller z. B. Proudhon, Delvincourt, Lassaulx gehen bey der Classification dieser Bedingungen (und der

darauf sich gründenden Ehehindernisse) von dem 3ten Eintheilungsgrunde aus, ohne jedoch immer diesen Eintheilungsgrund gehörig von dem ersten zu unterscheiden. — Ich habe Bedenken getragen, diesem Vorgange zu folgen, da es der C. N. in mehr als einem Falle ungewiſs läſst, ob eine gewisse Bedingung zu den schlechthin nothwendigen gehöre, oder nicht. Ich habe daher bey dem Vortrage dieser Lehre von dem 3ten Eintheilungsgrunde gänzlich abstrahirt, und die Bedingungen der Rechtmäſsigkeit einer Ehe nur dem ersten und zweyten Eintheilungsgrunde gemäſs aufgezählt, die rechtlichen Folgen aber, die mit der Nichtbeobachtung dieser Bedingungen verbunden sind, in Beziehung auf eine jede von diesen Bedingungen einzeln untersucht. Auch habe ich es absichtlich vermieden, bey dem Vortrage dieser Lehre (mit andern Schriftstellern) auf die Theorie der Canonisten über die Ehehindernisse und deren Eintheilungen Rücksicht zu nehmen. — Uebrigens kann man noch über diesen Theil des Eherechts insbesondere vergleichen: Sur les conditions et qualités requises pour pouvoir contracter mariage, d'après les principes du droit Romain et de l'ancien droit Français, comparés à ceux du C. N. Par F. G. Carove. Cobl. 1809.

§. 388.

2.) Von den rechtlichen Folgen, die die Nichtbeobachtung dieser Bedingungen hat.

Die Gesetze ertheilen 1.) gewissen Personen das Recht, die Abschlieſsung einer Ehe, die mit den gesetzlich vorgeschriebenen Bedingungen nicht in Uebereinstimmung stehn würde, durch die Einlegung eines Einspruches zu verhindern. Da jedoch dieses Recht leicht dazu gemiſsbraucht werden könnte, die Abschlies-

sung einer den Gesetzen nach erlaubten Ehe aus eigennützigen Absichten zu verzögern, so gieng die Absicht des Gesetzgebers dahin, das Recht, einen Einspruch zu thun, möglichst zu beschränken. [1]) Es kann daher weder andern Personen, als den in dem Gesetzbuche genannten, noch auch diesen, in so fern es ihnen nur in gewissen Fällen ertheilt worden ist, in andern, als den nahmentlich angeführten Fällen, (durch eine ausdehnende Auslegung der Gesetze) verstattet werden. [2])

2.) Wenn eine schon abgeschlossene Ehe nicht mit den Bedingungen übereinstimmt, von welchen die Rechtmäſsigkeit einer Ehe den Gesetzen nach abhängt, wenn also entweder der abgeschlossenen Ehe ein Hinderniſs (d. h. ein Grund, aus welchem die Ehe ihren innern Bedingungen nach rechtswidrig war,) entgegenstand, oder wenn bey der Abschlieſsung derselben nicht die in den Gesetzen vorgeschriebenen Förmlichkeiten beobachtet worden sind, so kann, nach der Verschiedenheit der Fälle, bald auf Vernichtung der Ehe, bald nur auf Bestrafung derer, die sich der Verletzung schuldig gemacht haben, angetragen werden; in keinem Falle aber ist die Ehe deshalb von Rechtswegen, d. h. ohne ein richterliches Erkenntniſs nichtig. — Es liegt dem C. N. wie sich theils aus den mehreren Stellen des Gesetzbuches selbst, (z. B. aus dem 193sten Artikel,) theils noch bestimmter aus der über das Gesetzbuch statt gehabten Berathung ergiebt [3]), in dieser Beziehung die Maxime zum

[1]) Vergl. Discuss. ad Art. 172. ff.

[2]) Denevers 1806. Anh. p. 157. Jpd. du C. c. VII, 312.

[3]) Vergl. Locré II, 201. und die Motifs ad art. 180. ff. Der Französische Gerichtsgebrauch stimmt ganz mit die-

Grunde, dafs eine einmal geschlossene Ehe, wenn sie auch nicht mit den Gesetzen vollkommen übereinstimmen sollte, dennoch möglichst aufrecht zu erhalten sey. Hieraus folgt: a.) Wenn es das Gesetz zweifelhaft läfst, ob die Ehe wegen der Nichterfüllung einer gewissen Bedingung für nichtig erklärt werden könne, wenn dieser Zweifel durch den Grund des Gesetzes nicht schlechthin gegen die Rechtsbeständigkeit der Ehe entschieden wird, so ist eine Ehe, der diese Bedingung abgeht, von den Gerichten aufrecht zu erhalten. b.) In den Fällen, in welchen die Gesetze dem kayserlichen Procurator das Recht ertheilen, eine Ehe anzufechten, ohne ihn jedoch zur Anstellung der Klage bestimmt zu verpflichten, wird dieser Beamte nur in so fern auf die Aufhebung einer Ehe zu klagen haben, als die Umstände, unter welchen die Ehe eingegangen worden ist, oder bisher bestanden hat, das Interesse dritter Personen oder des Staates und der öffentlichen Sitten einen solchen Antrag rechtfertigen. c.) Wenn es in einem einzelnen Falle zweifelhaft ist, ob den vorliegenden Thatsachen nach die Ehe für nichtig zu erklären sey oder nicht, (z. B. ob der klagende Ehegatte wirklich zur Schliefsung der Ehe gezwungen worden sey?) so ist für die Gültigkeit der Ehe zu sprechen. — Uebrigens hängt die Anwendbarkeit der in dem Gesetze gedrohten Strafen in keinem Falle von der Nichtigkeit der Ehe ab. [4])

ser Maxime überein. Insbesondere hat der Cassationsgerichtshof dieser Maxime gemäfs in mehreren Fällen Cassationsgesuche verworfen, die durch sehr triftige Gründe unterstützt waren. Vgl. z. B. Jpd. du C. c. VIII, 1. IX, 68.

[4]) C. p. Art. 195. Delv. I, 92. Sir. 1810. II, 65.

§. 389.

3.) Wie diese Bedingungen beseitiget oder die aus der Nichtbeobachtung derselben entstehenden Mängel gehoben werden können.

Es können jedoch 1.) die Bedingungen, von welchen die Rechtmäfsigkeit einer Ehe abhängt, in den durch das Gesetz bestimmten Fällen, (Art. 145. 164. 169.) durch eine Dispensation beseitiget werden. Es giebt 2.) Fälle, in welchen eine ursprünglich nichtige Ehe wegen eines späterhin eingetretenen Umstandes von den Gesetzen aufrecht erhalten wird. (Les nullités se couvrent.) Die einzelnen Fälle der einen und der andern Art werden weiter unten angeführt werden.

Die nur gedachten Ehedispensationen werden in den Fällen des 145 und 164sten von dem Kayser, in dem Falle des 169sten Artikels aber von dem kayserlicken Procurator, der in dem Gemeindebezirke, in welchem sich die Bittenden zu verehelichen gedenken, bey dem Gerichte der ersten Instanz angestellt ist, ertheilt. — In den Fällen, in welchen eine Dispensation bey dem Kayser auszuwirken ist, mufs das Gesuch bey dem kayserlichen Procurator eingereicht werden, und zwar, im Falle des 145sten Artikels, bey dem kayserlichen Procurator an dem Gerichte der ersten Instanz in demjenigen Gemeindebezirke, in welchem der bittende Theil seinen Wohnsitz hat, in dem Falle des 164sten Artikels aber bey dem kayserlichen Procurator an dem Gerichte der ersten Instanz in demjenigen Bezirke, in welchem die Bittenden sich verheyrathen wollen. Der kayserliche Procurator hat unter die Bittschrift sein Gutachten zu setzen, und sie an

den Grofsrichter einzusenden, welcher darüber dem Kayser Bericht erstattet. In dem Falle hingegen, in welchem der kays. Procurator selbst die Dispensation ertheilen kann, hat dieser Beamte nur von den ertheilten Dispensationen dem Grofsrichter eine Anzeige zu thun, mit Anführung der Gründe, die ihn bestimmt haben, das Gesuch zu bewilligen. Arrêté du Gouv. v. 20. Prair. XI. [1] Uebrigens ergiebt sich theils aus der Natur der Sache, theils aus dem 169sten Artikel, dafs in dem Ansuchungsschreiben um Dispensation jederzeit die Gründe anzuführen sind, auf welchen das Suchen beruht. [2]

B.) Insbesondere: I.) Von den einzelnen Arten dieser Bedingungen.

1.) Innere Bedingungen.

§. 390.

a.) Absolute Bedingungen.

1.) Eine Mannsperson kann nicht vor zurückgelegtem 18ten Jahre, ein Frauenzimmer nicht vor zurückgelegtem 15ten Jahre eine Ehe eingehen. Art. 144. Jedoch kann der Kayser von diesem Gesetze aus wichtigen Gründen dispensiren. Art. 145. — 2.) Niemand kann eine zweyte Ehe, vor der Auflösung der ersten [1]), schliefsen.

[1]) In dem Supplém. des C. N. et de pr. p. 56.

[2]) Spangenberg I, 251. Hingegen ist es nicht nothwendig, dafs die Dispensation diese Gründe enthalte. Lassaulx I, 199.

[1]) „Avant la dissolution du premier." Mithin die ersteEhe mag gültig seyn, oder durch eine Nichtigkeitsklage angefochten werden können. Vgl. Sirey 1804. S. p. 6.

Art. 147. — 3.) Die Ehe ist wegen der Blutsverwandtschaft a.) in der auf- und absteigenden Linie schlechthin, b.) in der Seitenlinie aber theils zwischen Geschwistern, theils zwischen dem Oncle oder dem Grofsoncle und der Nichte und zwischen der Tante oder der Grofstante und dem Neffen verbothen [2]); und zwar erstreckt sich dieses Verboth, was die Ascendenten und Descendenten und die Geschwister betrifft, eben so wohl auf die uneheliche, als auf die eheliche Verwandtschaft. [3]) Art. 161. 162. 163. Jedoch kann der Kayser von dem im 163. Artikel enthaltenen Eheverbothe (die Ehe des Onkels und der Tante betreffend,) aus wichtigen Gründen dispensiren. Art. 164. — 4.) Wegen der Schwägerschaft [4]) ist die Abschliefsung einer Ehe theils in der auf- und absteigenden Linie der Schwägerschaft, theils in der Seitenlinie mit dem Bruder oder der Schwester des gewesenen Ehegatten verbothen [5]); Art. 161. 162. ohne dafs das Gesetzbuch der Regierung das Recht vorbehält, von dem einen oder von dem andern Verbothe

[2]) Der C. N. gedenkt nicht ausdrücklich des Grofsoncles und der Grofstante. Dafs jedoch auch diese Fälle nach dem 163. und 164sten Artikel zu beurtheilen sind, setzt eine kayserliche Entscheidung v. 7. May 1808. ausdrücklich fest. Sirey 1808. II, 248.

[3]) Auf die Ehen zwischen Oncle und Nichte, zwischen Tante und Neffen wird dieser Satz nicht anwendbar seyn. Malev. ad art. 163. Lassaulx I, 260.

[4]) Da die Schwägerschaft nur eine Verbindung zwischen dem einen Gatten und den Blutsverwandten des andern Gatten ist, (vgl. §. 63. Anm. 1. und Nouveau Ferrière m. affinité) da mithin weder der eine Gatte mit den Schwägern des andern, noch die Schwäger unter sich verschwägert sind, so folgt z. B. a.) zusammengebrachte Kinder können einander heyrathen; b.) zwey Brüder können zwey Schwestern heyrathen; c.) Vater und Sohn können, der erstere die Tochter, der letztere die Mutter, heyrathen.

[5]) Lassaulx Journal 1. Jahrg. 5. H. S. 126. — Ueber

zu dispensiren.[6]) Uebrigens werden diese Eheverbothe, zu Folge des Grundes, auf welchem sie beruhn, auch auf eine uneheliche Schwägerschaft auszudehnen seyn, wenigstens (vgl. Art. 340. 341.) in so fern, als diese Schwägerschaft in einem gegebenen Falle notorisch ist.[7]) — 5.) Die Adoption begründet ein Ehehindernifs a.) zwischen dem Adoptanten und zwischen dem Adoptivkinde und dessen Descendenten[8]); b.) zwischen mehreren Adoptivkindern derselben Person; c.) zwischen dem Adoptivkinde und den Kindern, die dem Adoptanten späterhin (vgl. Art. 343.) gebohren werden[9]), d.) zwischen dem Adoptirten und dem Ehegatten des Adoptanten, und zwischen dem Adoptanten und dem Ehegatten des Adoptirten. Art. 348. — 6.) Eheleute, die aus irgend einem Grunde[10]) von einander geschieden worden sind, können nicht von neuem eine Ehe mit einander eingehn.[11]) Art. 295. — 7.) Wenn die Ehe durch eine Ehescheidung zu Folge einer von den

die Rechtsgeschichte dieses Satzes vgl. Jpd. du C. c. II, 33.

6) *Im Königreiche Westphalen ist die Ehe mit dem Bruder und mit der Schwester des verstorbenen Ehegatten dispensabel. Gesetz v. 16. Aug. 1808. **So auch in Baden, vergl. B. L. R. Z. 164. a. b. Rechtsbelehr. vom 16. Febr. 1811. Regier. Blatt. n. IV. ***Desgl. im GH. Frankfurth. Gutachten des Staatsrathes v. 11. May 1811.

7) Locré II, 110. So auch das ältere Franz. Recht. Vgl. Merlin m. empêchement.

8) Das Gesetz macht hier keinen Unterschied zwischen ehelichen und unehelichen Kindern. S. jedoch Brauer ad art. 348.

9) Aus der Vergleichung des 348. Artikels mit dem 343sten ergiebt sich, dafs das Gesetz hier nur die ehelichen Kinder vor Augen hatte. S. jedoch Lassaulx II, 248.

10) D. h. die Ehescheidung mag wegen einer bestimmten Ursache, oder auf gegenseitige Uebereinstimmung der Partheyen erkannt worden seyn. Vgl. Conférence ad art. 295.

11) Montesquieu esprit des lois. XVI, 15.

gesetzlich bestimmten Ehescheidungsursachen, oder durch den bürgerlichen oder physischen Tod des Ehemannes getrennt wird [12]), so kann die Frau [13]) erst 10 Monate nachher zu einer neuen Ehe schreiten. [14]) Art. 227. 228. 296. — 8.) Wenn eine Ehe zu Folge der gegenseitigen Uebereinstimmung beyder Ehegatten geschieden wird, so können beyde Theile erst nach drey Jahren eine neue Ehe eingehn. Art. 297. — 9.) Wenn eine Ehe wegen Ehebruchs geschieden wird, so darf der schuldige Theil nicht diejenige Person heyrathen, mit welcher er die Ehe gebrochen hat [15]). Art. 298.

Zu diesen auf dem Interesse des Staates beruhenden Einschränkungen, welchen die Freyheit, eine Ehe zu schliefsen, nach dem C. N. unterworfen ist, hat das spätere Französische Recht noch folgende hinzugefügt: 10.) Die Priester der katholischen Kirche, die seit der Abschliefsung des Concordates (zwischen der

[12]) Wegen der Gleichheit des Grundes, kann man hinzusetzen: Oder wenn eine Ehe für nichtig erklärt worden ist. Sirey 1806. S. p. 139. Lassaulx Journ. III. Jhg. Décis. p. 186.

[13]) Dem Manne ist keine Trauerzeit vorgeschrieben. **Anders in Baden. Bekanntmachung des Justiz Ministers v. 31. Jan. 1810. Reg. Blatt. n. VIII.

[14]) Ueber die Geschichte dieses Satzes vgl. Jpd. du C. c. IX, 1. ***Im GH. Frankfurth findet eine Dispensation von diesem Verbothe, den Fall des 296sten Artikels ausgenommen, statt. Gutachten des StR. v. 11. May 1811.

[15]) Lassaulx (II, 110.) bemerkt, dafs dieses Eheverboth nur dann in dem einzelnen Falle anwendbar sey, wenn das Factum des Ehebruches und die Person des Mitschuldigen durch das Urtheil über die Klage des Mannes gerichtlich beurkundet sind; dafs ausserdem weder der Beamte des Civilstandes unter dem Vorwande, als hätten die Partheyen vorher in einer ehebrecherischen Verbindung gelebt, die Aufnahme ihres Heyrathsactes versagen dürfe, noch auch die Familie (Art. 173.) aus diesem Grunde zu einem Einspruche gegen die Ehe berechtiget seyn würde. S. jedoch dagegen ein Urtheil des AGH. zu Brüssel b. Denev. 1806. p. 81.

Französischen Regierung und dem Pabste,) in dieser Eigenschaft von der Französischen katholischen Kirche anerkannt oder ordinirt worden sind, dürfen sich nicht verehelichen [16]. — 11.) Die Frauenzimmer, die zu den in Frankreich für die Kranken- und Armenpflege bestehenden Congregationen (les congrégations ou maisons hospitalières de femmes) treten, haben das Gelübde des ehelosen Lebens abzulegen. Jedoch können sie sich bis zum 21sten Jahre nur auf Ein Jahr, nachher aber nur auf 5 Jahre verbindlich machen. Decret. v. 18. Febr. 1809. [17] — 12.) Es sind die Ehen zwischen Weisen und Negerinnen, und zwischen Negern und einer Weisen verbothen [18]. — 13.) Kein Officier von

[16]) Sehr bemerkenswerth ist es, daſs der C. N. kein Verboth der Priesterehe enthält. Auch bis jetzt noch sind diese Ehen weder durch ein Gesetz, noch durch ein kayserliches Decret verbothen worden. Sondern der in dem §phen aufgestellte Satz gründet sich nur auf eine kayserliche Entscheidung, die in einem Schreiben des Ministers der kirchlichen Angelegenheiten (vom 30. Jan. 1807. b. Merlin m. mariage Sect. III. n. 4.) angeführt wird: „Une décision de S. M. intervenue sur le rapport de S. Ex. monseigneur le grandjuge et le mien, porte que l'on ne doit pas tolérer le mariage des prêtres qui, depuis le Concordat, se sont mis en communion avec leur évêque, et ont continué ou repris les fonctions de leur ministère. On abandonne à leur conscience ceux d'entre les prêtres qui auraient abdiqué leurs fonctions avant le Concordat, et qui ne les ont plus reprises depuis. On a pensé avec raison que les mariages de ces derniers présenteraient moins d'inconvéniens et moins de scandale.“ Vgl. über diesen interessanten Gegenstand, auf welchen wir weiter unter zurückkommen werden, Merl. m. mariage, célibat, conventions matrimoniales §. 1. Sirey 1806. S. p. 71. 1809. I, 332. II, 389. (Hier findet man eine sehr gute Abh. über das neueste Franz. Recht in dieser Lehre,) 1810. I, 60.

[17]) B. Sirey 1809. II, 70. „Le dit engagement,“ heiſst es in der Sect. II. Art. 8. des Decretes, „devra être fait en présence de l'évêque et de l'officier civil qui dressera l'acte et de consignera sur un registre double, dont un exemplaire sera déposé entre les mains de la supérieure et l'autre à la municipalité.“

[18]) Dieses Verboth ist in einem von dem Justiz-Minister an die Präfecten erlasse-

irgend einem Grade, der sich in Dienstthätigkeit befindet [19]), darf sich ohne eine schriftliche Erlaubnifs des Kriegsministers verehelichen. Unterofficiere und gemeine Soldaten können nicht ohne die Einwilligung des Verwaltungsrathes ihres Corps eine Ehe eingehn. Decret v. 16. Jun. 1808. Durch zwey andere Decrete (v. 3. und 28. Aug. 1808.) ist diese Vorschrift auch auf die Truppen der Seemacht, auf die bey der Armee angestellten Beamten und die Equipage-Bataillons ausgedehnt worden [20]).

Noch kann, dem neuesten Französischen Rechte nach, 1.) eine Wittwe eines Majoratsherrn sich nicht ohne die Einwilligung des Kaysers verheyrathen, in so fern sie die ihr aus dem Majorate zukommende Pension beybehalten will. Vgl. das zweyte Statut v. 1 März 1808. Art. 49. 2.) Die Provisoren und Censoren der Lyceen, die Vorsteher und Regenten der Collegien, und die in diesen Schulanstalten angestellten Lehrmeister sind zum Cölibate verpflichtet. Decret v. 17. März 1808. Art. 101. Allein diese Beschränkungen beziehen sich nicht unmittelbar auf die Rechtmäfsigkeit der Ehe, sondern viel-

nen Circularschreiben v. 18. Niv. XI. (in Rondonn. Supplém.) enthalten: „Je vous invite, citoyen préfet, à faire connaître dans le plus court délai aux maires et adjoints faisant les fonctions d'officiers de l'état civil dans toutes les communes de votre département, que l'intention du gouvernement est qu'il ne soit reçu aucun acte de mariage entre les blancs et des négresses, ni entre des négres et des blanches." (Die Veranlassung zu dieser Vorschrift ist mir nicht bekannt).

19) Also auf diejenigen Officiere, die ihre Retraite erhalten haben, ist das Decret nicht anwendbar, wohl aber auf die blos reformirten. Circularschr. des Kriegs-Ministers v. 7. Sept. 1808.

20) Bey Sirey 1808. II, 252. ff. und Lassaulx Annalen I, 3, 247. S. auch ein Gutachten des Staatsrathes v. 21. Decbr. 1809. — *K. W. Decret v. 14. Jun. 1809.

mehr auf das Recht, beziehungsweise ein gewisses Einkommen zu haben und eine gewisse Stelle zu bekleiden.

§. 391.

b.) Relative Bedingungen.

Zu einer rechtmäſsigen Ehe wird 1.) die freye Einwilligung beyder Theile erfordert. Art. 146. 180. [1]) — Es wird daher zu einer rechtsbeständigen Ehe a.) erfordert, daſs die Partheyen überhaupt eine Einwilligung ertheilen konnten und ihre Einwilligung wirklich ertheilt haben. Aus diesem Grunde können α.) Unmündiggesprochene nicht eine zu Recht beständige Ehe schlieſsen, auch kann eine Ehe, die von dem Unmündiggesprochenen vor der Interdiction geschlossen worden ist, nach Befinden angefochten werden [2]). Vergl. Art. 502. 503. β.) Taub- und Stummgebohrne sind von der Abschlieſsung einer Ehe zwar nicht schlechthin, jedoch allerdings in so fern ausgeschlossen, als sie nicht im Stande sind, ihren Willen mit der erforderlichen Bestimmtheit zu erklären [3]).

1) Vgl. Discuss. und Locré ad art. 146. 180. Hier findet man die Folgerung, die in dem §phen aus diesen Art. gezogen worden sind, gröſstentheils weiter ausgeführt.

2) Der Fall kann, wegen der bey der Abschlieſsung der Ehe zu beobachtenden Förmlichkeiten freylich nicht leicht eintreten, daſs ein Rasender oder Blödsinniger sich verheyrathete. Sollte jedoch dieser Fall vorkommen, so dürfte die Ehe allerdings auch dann angefochten werden können, wenn das Uebel (vgl. Art. 503.) nicht gerade notorisch war. — Wenn einer nur in einem geringern Grade blödsinnig oder wahnsinnig ist, so daſs ihm deshalb nur ein Beystand bestellt worden ist, oder bestellt werden könnte, so verbiethet ihm zwar der C. N. nirgends, eine Ehe einzugehn. (Vgl. Art. 174. 499.) Jedoch wird das Gericht diesen Umstand im Falle des 173sten Artikels allerdings zu berücksichtigen haben.

3) Man beschloſs im Staatsrathe, über die Art, wie Taub- und Stummgebohrne ihren

γ.) Wenn man sich den Fall denkt, daſs statt der in dem Heyraths-Acte genannten Personen zwey andere Individuen vor dem Beamten des Civilstandes erschienen wären, so könnte die Ehe nicht als zu Recht beständig betrachtet werden. Eben so wenig wird eine Ehe δ.) der hier in Frage stehenden Bedingung dann entsprechen, wenn sich der eine Theil in der Person des andern geirrt hat, d. h. wenn er ein Individuum geheyrathet hat, das von demjenigen, welches er heyrathen wollte, physisch verschieden ist. Art. 180. §. 2. Hingegen kann eine Ehe nicht schon dann wegen eines Irrthumes angefochten werden, wenn sich der Irrthum nur auf die physische Beschaffenheit, (z. B. auf die Jungfrauschaft,) oder auf die moralischen Eigenschaften, oder auf die Glücksumstände, oder auf die Abstammung und den Stand des andern Theiles bezog. [4]) — Es wird zu einer

Willen zu erklären haben, eine eigene Vorschrift dem C. N. an einer andern Stelle einzurücken; was jedoch nicht geschehn ist. Die Sache ist also beziehungsweise dem Ermessen des Civilbeamtens und der Gerichte überlassen. Vgl. Locré a. a. O. Merlin m. Sourd-muet §. 2.

[4]) Dieser Satz (den der Art. nicht ganz bestimmt enthält,) scheint theils aus den Discussions, theils aus der Natur des ehelichen Verhältnisses und (was den defectus virginitatis betrifft) aus dem Geiste des Franz Rechtes hervorzugehn. — In dem Staatsrathe wurde nur darüber gestritten, ob ein Irrthum, der sich auf die Familie (den Nahmen und die Abstammung) des andern Ehegatten beziehe, der Gültigkeit der Ehe im Wege stehe. Die Frage blieb jedoch nach einer langen Berathung unentschieden. Hingegen war man darüber einig, daſs in den übrigen im §phen angegebenen Fällen der Irrthum kein Ehehinderniſs sey. (Auch dem ältern Franz. Rechte nach war jene Frage bestritten, und eben so wird sie von den Canonisten auf verschiedene Weise beantwortet.) Uebrigens wird der Artikel auch in den Motifs so ausgelegt, wie es in dem §. geschehen ist. Vgl. Proudhon I, 226. (Dieser Schriftsteller weicht von der hier vertheidigten Meinung in so fern ab, als er den auf die Familie und den Stand des andern Ehegatten sich beziehenden Irrthum bey der Frage über die Gültigkeit der Ehe in dem

rechtmäſsigen Ehe b.) erfordert, daſs die Einwilligung beyder Theile eine freye Einwilligung war. Es ist daher die Ehe zu Recht nicht beständig, zu deren Abschlieſsung der eine oder der andere Theil gezwungen worden ist; d. h. eine Ehe, die, als ein Vertrag betrachtet, nach den oben (§. 276.) aufgestellten allgemeinen Grundsätzen ungültig seyn würde [5]). Hingegen ist Ueberredung oder Ueberlistung nicht als ein für sich bestehender Grund zur Anfechtung einer Ehe zu betrachten, sondern bey der Frage über die Gültigkeit einer Ehe nur in so fern zu berücksichtigen, als dadurch der eine Theil zu einem die Person des andern Theiles betreffenden Irrthume verleitet wurde [6]).

2.) Minderjährige [7]) können sich nicht ohne die Einwilligung gewisser in den Gesetzen benannter Personen, (d. h. nach der Verschiedenheit der Fälle, der Eltern, der Groſseltern, des Familienrathes oder des Vormundes,) verheyrathen; die Volljährigen aber sind zwar an die Einwilligung dieser Personen nicht gebunden, jedoch haben sie vor der Abschlieſsung der Ehe ihre Eltern oder Groſseltern [8]) von dem

Falle berücksichtiget wissen will, da der irrende Theil von dem andern getäuscht worden ist. Dieser Meinung scheint auch Grolman II, 48. beyzutreten.) Lassaulx I, 240. Brauer ad art. 180.

[5]) Nach diesem Grundsatze wird sowohl der Fall eines Frauenraubes, (raptus,) als ein jeder andere Zwang zu beurtheilen seyn. (Ein besonderes Verboth der Ehe zwischen dem Räuber und der Geraubten enthält der C. N. nicht.) Vgl. Locré und die Discuss. ad art. 146.

[6]) Mithin nur, in wie fern dieser Grund mit dem andern Grunde (dem Irrthume) zusammentrifft. Vergl. Locré und Discuss. ad art. 146.

[7]) Jedoch ist hier nicht die majorennitas generalis, sondern wie sich aus dem Folgenden ergeben wird, eine eigene Volljährigkeit zu verstehn. Vgl. §. 62.

[8]) Das, was in dieser Lehre von den Groſseltern gesagt werden wird, ist auch auf die Urgroſseltern anwendbar, in so fern die Groſseltern nicht

Entschlusse, eine Ehe einzugehn, förmlich in Kenntnifs zu setzen. Art. 148—160. Die erstern also können ohne die Einwilligung der in den Gesetzen benannten Personen überall nicht eine Ehe eingehn, diese mögen nun einen genugsamen Grund zur Verweigerung ihrer Einwilligung haben, oder nicht [9]). Die letztern hingegen können auch gegen den Willen ihrer Eltern oder Grofseltern eine Ehe schliefsen, wenn diese nur in andern Beziehungen rechtmäfsig ist; und das Gesetz, das ihnen die Verbindlichkeit auferlegt, die Eltern oder Grofseltern von ihrem Entschlusse zuförderst zu benachrichtigen, hat nur den Zweck, die Eltern etc. in den Stand zu setzen, ihren Kindern vernünftige Vorstellungen über den Schritt, den diese thun wollen, zu machen, und den Kindern Zeit zu geben, um über diese Vorstellungen nachzudenken [10]). Uebrigens ist in der einen und in der andern Beziehung, mit dem Gesetze zwischen ehelichen und unehelichen Kindern zu unterscheiden. Hingegen macht das Gesetz keinen Unterschied zwischen emancipirten und nicht emancipirten Kindern, zwischen der ersten und den folgenden Ehen.

Also A.) Von ehelichen Kindern; und zwar 1.) in wie fern sie der Einwilligung ihrer Eltern etc. zur Abschliefsung einer Ehe bedürfen. — Söhne, die noch nicht das 25ste, und Töchter,

mehr am Leben oder nicht im Stande sind, ihren Willen zu erklären, obwohl der C. N. hier nicht die Urgrofseltern erwähnt. Delvinc. I, 91. Lassaulx I, 251.

[9]) Der Satz des Deutschen Rechts, dafs das Gericht berichtiget sey, die Einwilligung der Eltern zu ergänzen, ist dem Französischen Rechte fremd.

[10]) Locré II, 79. Mithin wenn der Ehe kein Hindernifs in dem Wege steht, so können sie die Ehe durch ihren Einspruch nicht verhindern. Sirey 1809. II, 268.

die noch nicht das 21ste Jahr ihres Alters erreicht haben, können sich nicht ohne die Einwilligung ihrer Eltern verheyrathen. Wenn Vater und Mutter verschiedener Meinung sind, so ist die Einwilligung des Vaters hinreichend [11]). Art. 148. Ist der Vater oder die Mutter nicht mehr am Leben, oder ist eines von beyden nicht im Stande [12]); seine Einwilligung zu ertheilen, so ist die Einwilligung des andern, des Vaters oder der Mutter, hinreichend. Art. 149. Sind beyde Eltern nicht mehr am Leben [13]), oder

11) Wenn der Vater allein seine Einwilligung ertheilt hat, jedoch vor der Abschliefsung der Ehe verstirbt, so wird die Mutter noch immer berechtiget seyn, die Ehe zu verhindern. Grolman II, 68. (Denn konnte nicht auch der Vater seine Einwilligung bis dahin zurücknehmen?) A.M. ist Lassaulx I, 250.

12) D. h. wenn der Vater oder die Mutter abwesend, oder unmündiggesprochen, oder bürgerlich todt ist, oder nicht die Rechte eines Franzosen entweder überhaupt, (vgl. eine Entscheidung des Justizministers in Lassaulx Journ. Jahrg. 1. H. 1. S. 34.) oder in Beziehung auf die Rechte der elterlichen Gewalt (vgl. C. p. Art. 335.) hat. — Unter Abwesenden sind hier in der Regel Abwesende in der eigentlichen Bedeutung (§. 108.) zu verstehn; jedoch sind auch diejenigen hieher zu rechnen, die sich in einem Lande aufhalten, mit welchem aber Verkehr unmöglich ist. (Also in dem Lande des Feindes, oder dermalen in den Colonien.) Uebrigens wird, was die abwesenden Eltern betrifft, nicht gerade erforderlich seyn, dafs sie für verschollen erklärt worden sind; sondern es dürfte sowohl in diesem Falle, als wenn der Verkehr mit dem Aufenthaltsorte der Eltern abgebrochen ist, der 71ste Artikel anwendbar seyn. Schreiben des Justizministers v. 30. Aug. 1804. (B. Blanchard I, 169.) Oder sollte nicht auch in diesen Fällen der 155ste Art. angewendet werden können? S. auch Grolman II, 71.

13) Nach einem Gutachten des Staatsrathes v. 27. Messid. 4. Therm. XIII. (Supplém. des C. N. et de pr. p. 151.) ist es 1.) nicht nothwenig, eine Beurkundungsschrift über den Tod der Eltern beyzubringen, wenn die Grofsväter oder die Grofsmütter den Tod derselben bezeugen; 2.) sind die Eltern und die Grofseltern verstorben, und die Partheyen sind nicht im Stande, den Acte über deren Ableben beyzubringen, weil ihnen der letzte Wohnsitz der Eltern etc. unbekannt ist, so kann dieser Mangel dadurch ergänzt werden, dafs das Kind, das jedoch 25 Jahre alt seyn mufs, und die 4 Zeugen, die bey der Trauung zugegen sind,

beyde nicht im Stande, ihren Willen zu erklären, so treten die Grofseltern an deren Stelle. Wenn alsdann in der einen oder in der andern Linie der Grofsvater und die Grofsmutter verschiedener Meinung sind, so entscheidet die Stimme des Grofsvaters. Sind die beyden Linien (also die Grofseltern der väterlichen und der mütterlichen Seite,) verschiedener Meinung, so ist eine solche Theilung einer Einwilligung in die Ehe gleich zu achten. Art. 150. Endlich, wenn die zukünftigen Eheleute weder Eltern noch Grofseltern am Leben haben, oder wenn diese insgesamt ausser Stande sind, ihren Willen zu erklären, so können Mannspersonen und Frauenzimmer, die noch nicht das 21ste Jahr ihres Alters zurückgelegt haben, nicht ohne die Einwilligung des Familienrathes eine rechtsbeständige Ehe schliefsen [14]). Art 160. Uebrigens wird in allen diesen Fällen die Gültigkeit der ertheilten Einwilligung nach denselben Grundsätzen zu beurtheilen seyn, nach welchen die Einwilligung der Eheleute zur Ehe zu beurtheilen war [15]). — 2.) Von den ehelichen Kindern, in wie fern sie ihre Ascendenten nur von der Abschliefsung der Ehe in voraus förmlich zu benachrichtigen haben [16]). Volljährige (d. i.

eydlich versichern, dafs ihnen der Ort, wo die Ascendenten verstorben seyen, und wo sie ihren letzten Wohnsitz gehabt, unbekannt sey. — Dieses Gutachten ist auch auf den Fall A. 2. anwendbar. Vgl. Grolman II, 105.

[14]) Von diesem Familienrathe gelten durchgängig die oben aufgestellten allgemeinen Grundsätze. Z. B. es ist zur Gültigkeit der Ehe nicht hinreichend, wenn die Verwandten nur einzeln, nicht aber zu einem Familienrathe förmlich vereiniget, ihre Einwilligung ertheilt haben. Sir. 1810. II, 67. Uebrigens ist eine gerichtliche Bestätigung des von dem Familienrathe gefafsten Beschlusses nicht erforderlich. Pigeau II, 436.

[15]) Lassaulx I, 240.

[16]) Vergl. Malev. ad art. 154. Pigeau II, 436. Garnier - Deschesnes n. 747. ff.

25jährige, Art. 148.) Mannspersonen, und volljährige (d. i. 21jährige, Art. 148.) Frauenzimmer, sind verbunden, ehe sie zu einer Ehe schreiten, den Vater und die Mutter, oder, wenn diese verstorben, oder sonst nicht im Stande sind, ihren Willen zu erklären, die Grofsväter und die Grofsmütter, mittelst eines ehrerbietigen und förmlichen Actes, um ihren Rath wegen der Ehe, die sie schliefsen wollen, zu bitten. Art. 151. Dieses Gesuch mufs bey den Eltern etc. durch zwey Notare oder durch einen Notar in Gegenwart von 2 Zeugen, oder von dem Kinde selbst in Beseyn der nurgenannten Personen förmlich angebracht werden [17]). Art. 154. Jedoch fordern die Gesetze nicht ausdrücklich, dafs die Eltern oder Grofseltern in Person zugegen seyn müssen, wenn das Suchen auf eine zu Recht beständige Weise bey ihnen angebracht werden soll; daher es hinreichend seyn wird, wenn die Bekanntmachung, daferne die Eltern oder Grofseltern nicht einheimisch seyn sollten, nur in der Behausung geschieht [18]). Ueber die ganze Handlung ist eine Notariats-Urkunde mit den gewöhnlichen Förmlichkeiten zu fertigen, worinne zugleich der Antwort, die die Eltern etc. gegeben haben, oder ihrer Wei-

[17]) Pigeau II, 437. Sir. 1806. S. p. 104. Jpd. du C. c. 1808. I, 247. 365. (In der zuletzt angeführten Stelle findet man jedoch ein Urtheil des AGH. zu Caen, in welchem angenommen wird, dafs das Kind das Suchen in Person an die Eltern etc. zu richten hat.)

[18]) Décis. notables de la cour d'appel de Bruxelles. J. XIII. I, 370. Jedoch bemerkt Lassaulx I, 256. sehr richtig: „Im Allgemeinen scheint jedoch die Zustellung an die Person mehr, als die im Wohnsitze, dem Sinne der gesetzlichen Vorschrift zu entsprechen, und da es den Eltern schweer fallen dürfte, sie auf die Länge zu vermeiden, so würde ich vorziehen, wenn es immer möglich ist, lieber den günstigen Augenblick abzuwarten, oder wenigstens von der wiederhohlten Weigerung, den Notar vorzulassen, in dem Acte Meldung zu thun."

gerung, auf das Suchen eine Antwort zu geben [19]), Erwähnung geschehn muſs. Art. 154. Eine Abschrift von dieser Urkunde ist den Eltern zu lassen. Uebrigens lassen die Gesetze die Ausdrücke unbestimmt, in welchen dieses Suchen an die Eltern zu richten ist. Hat die Mannsperson noch nicht das 30ste und das Frauenzimmer noch nicht das 25ste Jahr ihres Alters zurückgelegt, so ist das Suchen zweymal von Monat zu Monat [20]) zu wiederhohlen. Sind sie über dieses Alter hinaus, so bedarf es einer solchen Wiederhohlung nicht [21]). Erst einen Monat aber, nachdem das Gesuch oder beziehungsweise das dritte Ansuchen an die Eltern oder Groſseltern förmlich gerichtet worden ist, darf zur Abschlieſsung der Ehe geschritten werden. Art. 152. 153. Uebrigens fällt die Verbindlichkeit, ein Suchen dieser Art an die Eltern oder die Groſseltern zu richten, oder nach der Anbringung dieses Suchens einen Monat mit der Abschlieſsung der Ehe anzustehn, alsdann weg, wenn entweder die Eltern etc. ihre Einwilligung zur Ehe ertheilen, Arg. Art. 152, 153. oder wenn sie abwesend (in der engern Bedeutung des Wortes §. 108.) sind [22]). Die That-

[19]) Delvinc. I, 93. Es ist also nicht nothwendig, daſs die Eltern eine Antwort geben, oder ihre Antwort mit Gründen unterstützen. Locré II, 86.

[20]) Jedoch scheint hier die Regel: Dies termini non computatur in termino, nicht anwendbar zu seyn. Ein Suchen, das am 30sten Tage wiederhohlt worden war, wurde von dem AGH. zu Paris aufrecht erhalten. Sirey 1810. II, 271.

[21]) Der 153ste Artikel ist aus dem 152sten zu erklären. D. h. die 30 Jahre, deren der Artikel allein erwähnt, beziehn sich nur auf die Söhne, nicht auf die Töchter. Jpd. du C. c. 1807. p. 232. 1808. I, 478. X, 478.

[22]) Der 155. Art. (en cas d'absence,) wird mit dem 151. Art. (zu Ende, verbis: ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté,) so zu vereinigen seyn: Der 155ste

sache der Abwesenheit kann in diesem Falle durch das Urtheil, in welchem der Ascendent für verschollen erklärt wird, oder, wenn dieses Urtheil noch nicht gesprochen worden ist, durch dasjenige Urtheil, welches auf den Beweis der Abwesenheit erkannt hat, oder endlich, wenn in der Sache noch nicht erkannt worden ist, durch einen Offenkundigkeitsacte erwiesen werden. Dieser Acte ist von dem Friedensrichter desjenigen Ortes auszufertigen, an welchem der Ascendent den letzten bekannten Wohnsitz gehabt hat. Er muſs die Aussage von 4 Zeugen enthalten, die der Friedensrichter von Amtwegen zu berufen hat. Art. 155. [23])

B.) Von unehelichen Kindern. 1.) Uneheliche anerkannte Kinder haben in Beziehung auf den Vater, oder in Beziehung auf die Mutter, oder in Beziehung auf beyde, je nachdem sie von dem Vater, oder von der Mutter, oder von beyden anerkannt worden sind, (nicht aber in Beziehung auf die Groſseltern, da sie mit diesen in keiner rechtlichen Verbindung stehn,) was die Abschlieſsung einer Ehe betrifft, ganz dieselben Pflichten, wie die ehelichen Kinder. Art. 158. Wenn der Vater, oder die Mutter, oder beyde Eltern, die das Kind anerkannt haben, mit Tode abgegangen sind, oder sich ausser Stande befinden, ihren Willen zu erklären, so kann das Kind, bis daſs es das 21ste Jahr seines Alters zurückgelegt

Artikel bestimmt nur, was in Beziehung auf den Ascendenten geschehn kann, der sich entfernt hat; nicht aber, was in Beziehung auf die übrigen Ascendenten Rechtens ist.

[23]) Dieser Art. wird auch dann anwendbar seyn, wenn der Ascendent sich in einem Lande befindet, mit welchem aller Verkehr abgebrochen ist. Vgl. Anm. 12. zu diesem §phen.

hat [24]), nur unter der Bedingung eine Ehe eingehn, daſs ihm der zu diesem Ende von einem Familienrathe [25]) zu ernennende Vormund (tutor ad hoc) seine Einwilligung ertheilt [26]). Art. 159. 2.) Der letztere Satz gilt auch von dem Falle, da ein unehliches Kind, weder von dem Vater, noch von der Mutter anerkannt worden ist.. Art 159.

I.) Zur Erläuterung der unter Lit. A. 2. vorgetragenen Lehre will ich hier das Formular eines acte respectueux (aus Pigeau II, 437.) folgen lassen: L'an..., le..., sur la requisition du sieur Louis Paul, marchand, demeurant etc. et accompagné dudit sieur Paul, nous..., notaire à..., demeurant..., et..., notaire à..., demeurant à..., nous sommes transportés chez le sieur Jean Paul, marchand, demeurant à..., où étant, ledit sieur Louis Paul, en notre présence, parlant audit sieur Jean Paul, son père, lui a dit qu'en continuant la prière par lui cidevant faite de consentir à son mariage avec la demoiselle D..., il requéroit respectueusement ledit sieur son père de lui donner son conseil sur ledit mariage projeté. Lequel sieur Paul père a répondu que..., et a signé ou a refusé de signer, de ce interpellé. (S'il refuse de répondre on met: A refusé de répondre et de signer son refus, de ce interpellé.) — De laquelle réponse, ou duquel refus, le sieur Louis Paul nous a requis acte, ce que nous lui avons accordé; et il a signé avec nous. Ce fait, avons

[24]) Also nach zurückgelegtem 21. Jahre können uneheliche Kinder, sowohl in diesem Falle, als wenn sie gar nicht anerkannt worden sind, ohne die Einwilligung eines Dritten sich verheyrathen.

[25]) Vgl. §. 69. Anm. 8.

[26]) Aus den Discuss. ad h. art. scheint jedoch hervorzugehn, daſs man den Fall unterstellte, da das Kind nicht schon einen allgemeinen Vormund hat; daſs mithin, im Falle es einen solchen Vormund haben sollte, die Ernennung eines tutoris ad hoc nicht erforderlich seyn würde. A. M. ist Grolman II, 91.

laissé audit sieur Jean Paul copie des présentes, passées en sa maison, et dont la minute est restée en la possession de..., l'un des notaires soussignés.

II.) Sehr auffallend ist es, dafs der C. N. nicht das Unvermögen zum Beyschlafe (impotentia) als eine Ursache, die Gültigkeit einer Ehe anzufechten, aufstellt. Die Gründe, die man für diese Abweichung von der Rechtsregel anführte, waren folgende: Man berufte sich auf die Schwierigkeiten des für jene Thatsachen zu führenden Beweises, ferner auf die ärgerlichen Verhandlungen, zu welchen Rechtssachen dieser Art Veranlassung zu geben pflegen. Man glaubte endlich den Eheleuten, in der Ehescheidung durch gegenseitige Uebereinstimmung, ein Mittel an die Hand gegeben zu haben, eine Ehe aus diesem Grunde auf eine für die öffentlichen Sitten weniger bedenkliche Weise aufzulösen. Locré III, 94. (Gründe, gegen die sich allerdings sehr erhebliche Einwendungen machen lassen dürften!) Gleichwohl hat der AGH. zu Trier in einem b. Sirey 1808. II, 214. erzählten Falle eine Ehe propter impotentiam, arg. Art. 1110. und 180., für nichtig erklärt. Auch Grolman vertheidiget (in s. Commentare II, 38.) diese Meinung, die jedoch mehr das philosophische Recht und mithin die Billigkeit, als das positive Französische Recht für sich haben dürfte.

2.) *Aeufsere Bedingungen.*

§. 392.

1.) Das Aufgeboth.

Der Schliefsung der Ehe (der Trauung) mufs ein zweymaliges Aufgeboth vorausgehn, d. h. eine förmliche Bekanntmachung des Entschlusses, den zwey Personen gefafst haben, einander zu heyrathen. — Dieses Aufgeboth

geschieht durch den Beamten des Civilstandes, und zwar 1.) desjenigen Orts, wo der eine und wo der andere Theil seinen Wohnsitz hat, d. h. sich seit 6 Monaten fortwährend aufgehalten hat. (Art. 74.) Wenn jedoch dieser sich auf die Abschliefsung der Ehe beziehende Wohnsitz nicht zugleich der allgemeine Wohnsitz der Parthey ist, so mufs das Aufgeboth noch überdiefs an dem Orte ihres wirklichen Wohnsitzes geschehn [1]). Art. 166. 167. 2.) Wenn die Partheyen in Beziehung auf die Abschliessung der Ehe, unter der Gewalt eines Andern stehn, d. h. wenn sie zur Abschliefsung der Ehe, der Einwilligung der Ascendenten, oder des Familienrathes, oder eines Vormundes bedürfen, (§. 391.) so mufs das Aufgeboth noch ausserdem in dem Wohnsitze derjenigen geschehn, deren Gewalt sie in dieser Beziehung unterworfen sind, d. h. beziehungsweise, in dem Wohnsitze der Ascendenten, oder an dem Orte, wo der Familienrath zusammenzuberufen ist, oder in dem Wohnsitze des Vormundes. Art. 168. [2]) — Der Beamte des Civilstandes ist nur in so fern verbunden und berechtiget, das Aufgeboth zu verrichten, als beyde

[1]) Locré II, 134. Grolman II, 153.

[2]) Malev. ad h. art. Lassaulx I, 198. Jedoch ist die Frage bestritten, ob die Worte des 168. Art. „sous la puissance d'autrui" auch auf den Familienrath zu beziehn sind. Der Grund des Gesetzes scheint allerdings dafür zu sprechen, und auf jeden Fall wird es rathsam seyn, sich an diesem Orte aufbiethen zu lassen. So auch Lassaulx, Delvinc. I, 109. u. Grolman II, 169. S. dagegen Proudh. I, 216. Jpd. du C. c. VIII, 5. IX, 68. — Hingegen kann man diese Worte a.) nicht auf den Fall ausdehnen, da die zukünftigen Eheleute ihre Ascendenten nur um die Ertheilung eines Rathes zu ersuchen haben. Und eben so wenig ist es b.) nothwendig, das Aufgeboth an den Orten thun zu lassen, wo die einzelnen Mitglieder des Familienrathes wohnen. Lassaulx a. a. O.

Partheyen [3]) entweder in Person oder durch einen gehörig legitimirten Gevollmächtigten, (so dafs kein Zweifel über die Identität der Personen statt finden kann,) bey ihm darum ansuchen, auch ihm diejenigen Data an die Hand geben, die in dem Aufgebothe anzuführen sind. Hingegen sind die Partheyen nicht schuldig, noch vor dem Aufgebothe die öffentlichen Urkunden beyzubringen, auf welchen diese Data beruhn [4]). — Das Aufgeboth und der Acte, der darüber aufzusetzen ist, mufs die Vornahmen, den Nahmen, das Gewerbe, den Wohnsitz und das Alter (ob sie volljährig oder minderjährig sind?) der zukünftigen Eheleute, ferner die Vornahmen, den Nahmen, das Gewerbe und den Wohnsitz der Eltern des einen und des andern Theiles enthalten. In dem darüber zu fertigenden Acte sind noch ausserdem die Tage, Orte und Stunden, wo das Aufgeboth geschehn ist, anzuführen. Art. 63. — Es ist dieses Aufgeboth an zwey auf einander folgenden Sonntagen [5]) von dem Beamten des CSt. vor der Thüre des Gemeindehauses, oder, wenn es ein solches Haus nicht an dem Orte giebt, vor dem Hause des Beamten selbst [6]), zu einer schicklichen Stunde [7]) öffentlich zu verlesen. Ein Auszug aus dem über das Aufgeboth zu

[3]) Sobald die eine oder die andere Parthey vor oder nach dem ersten Aufgebothe ihr Suchen zurücknimmt, kann der Beamte nicht weiter mit dem Aufgebothe verfahren. Lassaulx I, 200.

[4]) Gutachten des StR. vom 30. May 1808. — ** In Baden mufs dem Geistlichen ein Trauschein vorgezeigt werden. Edict. v. 22. Decbr. 1809. n. 8.

[5]) Lassaulx Journ. II. Jahrg. 7. H. S. 15.

[6]) Locré I, 417.

[7]) Gewöhnlich nach dem Gottesdienste. Das Gesetz läfst die Stunde, wegen der Verschiedenheit der Umstände, unbestimmt.

fertigenden Acte ist an die Thüre des Gemeindehauses anzuheften, und muſs hier von dem ersten bis zu dem zweyten Aufgebothe aushängen. Art. 64. Der Acte selbst ist in ein dazu bestimmtes Buch einzutragen, das jedoch nur einfach (nicht in duplo) gehalten wird, und übrigens den allgemeinen Vorschriften über die Einrichtung der Standesbücher (vgl. Art. 141. und oben §. 48.) entsprechen muſs. Dieses Buch ist zu Ende eines jeden Jahres in der Gerichtsschreiberey des Gerichts der ersten Instanz niederzulegen. Art. 63. 64. — Die Trauung kann nicht früher, als den dritten Tag nach dem letzten Aufgebothe, den Tag des Aufgebothes nicht mitgerechnet, also nicht früher, als die Mittewoche [8]), geschehn. Art. 64. Wenn dagegen die Trauung nicht innerhalb eines Jahres, von diesem Tage an gerechnet [9]), geschehn ist, so müssen die Partheyen von neuem aufgebothen werden, ganz so, als ob sie noch nicht aufgebothen worden wären. Art. 64. — Uebrigens kann man, aus hinreichenden Gründen (z. B. wegen einer Reise) eine Dispensation von dem zweyten Aufgebothe erhalten. Art. 169. Vergl. §. 389.

§. 393.

2.) Die Trauung.

Die (bürgerliche) Trauung ist der feyerliche Ausspruch, den der Beamte des Civil-

[8]) Lassaulx I, 204.

[9]) Nicht von dem Tage des letzten Aufgebothes, sondern von dem dritten Tage nach dem letzten Aufgebothe, ist hier zu rechnen. Vergl. Art. 75. Delvinc. I, 111. Grolman II, 175.

standes thut, dafs zwey Personen beyderley Geschlechts, ihrem dem Beamten erklärten Willen gemäfs, als Eheleute mit einander verbunden sind. Art. 75. — Der in dieser Hinsicht competente Beamte des Civilstandes ist der Beamte des CSt. in der Gemeinde, in welcher der eine, oder der andere Theil seinen Wohnsitz hat. Ein Wohnsitz aber wird in dieser Beziehung dadurch begründet, dafs sich der eine oder der andere Theil 6 Monate lang an einem Orte fortdauernd aufgehalten hat. Art. 74. [1]) — Ehe aber dieser Beamte die Trauung verrichten darf, hat er a.) überhaupt in Erwägung zu ziehn, ob der Ehe unter diesen Personen ein absolutes Hindernifs in dem Wege stehe. Dieser Satz ist jedoch nicht so zu verstehn, als ob dem Beamten des Civilstandes eine Art von Gerichtsbarkeit in dieser Beziehung zustände; (vgl. §. 51.) sondern er hat nur den Sinn, dafs der Beamte, wenn er von einem solchen Hindernifs Wissenschaft hat, die Trauung verweigern kann und soll. b.) Er darf nur in so fern die Trauung vornehmen, als entweder kein Einspruch gegen die Ehe eingelegt worden ist,

[1]) Streitfrage: Mufs die Trauung schlechthin an dem Orte geschehn, wo der eine oder der andere Theil sich 6 Monate lang vor der Trauung aufgehalten hat, oder kann sie auch an dem Orte des allgemeinen Wohnsitzes geschehn, wenn dieser von dem erstern verschieden seyn sollte? Für die letztere Meinung spricht allerdings die Berathung, die im Staatsrathe über den Wohnsitz quoad matrimonium statt hatte. Locré II, 132. Grolman II, 192. Gleichwohl scheint die entgegengesetzte Meinung mehr mit den Worten des Artikels übereinzustimmen. Auch ein Gutachten des Staatsrathes v. 2. 4. Jour. compl. XIII. (b. Locré ad art. 165. und in dem Suppl. des C. N. et de pr. p. 158.) in welchem übrigens die von dem Orte der Trauung geltenden Grundsäze auf Soldaten, die sich in Frankreich verehelichen, ausgedehnt werden, bestätiget mittelbar diese Meinung. So auch Malev. ad art. 168. Delvinc. I, 114.

oder als sich der Einspruch durch ein rechtskräftiges Urtheil, oder durch Verzichtleistung erlediget hat. [2]) Das Gesetz legt, um sich der Beobachtung dieser Vorschrift zu versichern, dem Beamten die Verbindlichkeit auf, davon, dafs kein Einspruch gegen die Ehe eingelegt worden sey, oder dafs sich der Einspruch erlediget habe, in dem Heyrathsacte ausdrücklich Erwähnung zu thun. Wenn daher das Aufgeboth in mehreren Gemeinden geschehn ist, so haben die Partheyen dem Beamten, der die Trauung verrichtet, ein jene Thatsachen beglaubigendes Zeugnifs von den Beamten einer jeden der übrigen Gemeinden einzuhändigen. Art. 69. c.) Der Beamte, der die Trauung verrichtet, hat ferner die Beybringung der über die Geburth des einen und des andern Theiles gefertigten Acte zu erfordern. Wenn der eine oder der andere Theil nicht im Stande seyn sollte, sich diesen Acte zu verschaffen, so kann dieser Acte durch einen Offenkundigkeitsacte ersetzt werden, der von dem Friedensrichter des Geburths- oder des Wohnortes, zu Folge der Aussage von 7 Zeugen, ausgestellt worden ist. Art. 70. [3]) d.) Der Beamte hat sich darüber eine rechtlich hinreichende Gewifsheit zu verschaffen, ob den im 39sten §phen unter n. 2. angeführten Vorschriften von den zukünftigen Eheleuten Genüge geleistet worden ist. Es ist ihm daher z. B. eine öffentliche Urkunde über die Einwilligung derjenigen Personen, ohne

[2]) Lassaulx I, 204.

[3]) Genauer wird der Inhalt und die Form dieser Urkunde durch den 71. und 72sten Art. bestimmt. Da diese Beweisführung nur als eine Ausnahme von der Regel zu betrachten ist, (§. 50.) so wird sie nicht auf andere Fälle ausgedehnt werden können. Lassaulx I, 208.

deren Zustimmung die Ehe nicht abgeschlossen werden kann, zuzustellen, wenn anders nicht (nach der Verschiedenheit der Fälle) die Eltern, oder die Grofseltern, oder der Vormund bey der Trauung selbst gegenwärtig sind und ihre Einwilligung zur Ehe geben. [4]) Jene Urkunde mufs übrigens die Vornahmen, den Nahmen, das Gewerbe und den Wohnsitz des zukünftigen Ehegatten, so wie aller derer, die an dem Acte Antheil genommen haben, ingleichen den Grad, in welchem die letztern mit dem zukünftigen Ehegatten verwandt sind, enthalten. Art. 73. [5]) — Wenn nun der Trauung in allen diesen Beziehungen kein Hindernifs im Wege steht, so ist der competente Beamte verbunden, auf Ansuchen der Partheyen die

[4]) Delv. I, 112. Bousquet ad art. 73.

[5]) Wenn in den quoad c. und d. beyzubringenden Geburths- und Sterbe-Acten Fehler in den Nahmen vorkommen, so ist in Beziehung auf die Ehe nicht erst eine förmliche Berichtigung der Bücher des Civilstandes erforderlich. Ein Gutachten des StR. vom 19. 30. May. 1808. (Lass. Annalen I, 2, 151.) setzt vielmehr fest, dafs in dem Falle, wo der Nahme eines der zukünftigen Ehegatten in dem Geburthsacte nicht auf dieselbe Weise orthographirt ist, wie der Nahme seines Vaters, so wie wenn man einen der Vornahmen des Vaters ausgelassen hätte, das Zeugnifs der Eltern oder Grofseltern, welche der Ehe beywohnen und die Identität bezeugen, in Beziehung auf die Abschliefsung der Ehe hinreichend ist; — dafs dasselbe von dem Falle gilt, da die Eltern oder Grofseltern bey der Trauung zwar nicht zugegen sind, aber die Identität in dem ihre Einwilligung zur Ehe enthaltenden Acte bezeugen; — dafs, wenn die Eltern oder Grofseltern verstorben sind, die Identität der Minderjährigen gültiger Weise durch den Familienrath oder den Vormund — der Volljährigen durch die 4 Zeugen des Heyrathsactes bezeugt werden kann; — dafs endlich, wenn in dem Acte über das Absterben der Eltern oder Grofseltern ein Buchstabe oder ein Vornahme ausgelassen ist, die eydliche Erklärung derjenigen Personen, deren Einwilligung zur Ehe der Minderjährigen erforderlich ist, oder der Partheyen und Zeugen, wenn die zukünftigen Eheleute volljährig sind, gleichfalls hinreichend sey.

Trauung unweigerlich zu verrichten. [6]) — Zu diesem Ende haben sich die Partheyen, in Person [7]), an einem von ihnen selbst zu bestimmenden Tage [8]), auf dem Gemeindehause [9]) einzufinden. Hier hat ihnen der Beamte, ebenfalls in Person [10]), in Gegenwart von 4 Zeugen, die mit dem Brautpaare verwandt seyn können oder nicht [11]), theils die obengedachten den Stand der zukünftigen Eheleute und die Förmlichkeiten der Ehe betreffenden Urkunden (s. oben b. c. d.) theils das 6te Kapitel des Titels des C. N. von der Ehe, über die gegenseitigen Rechte und Pflichten der Eheleute, vorzulesen. Sodann hat er einem jeden Theile, dem einen nach dem andern, die Erklärung abzunehmen, dem Manne, dafs er sie zur Frau, dem Frauenzimmer, dafs sie ihn zum Manne nehmen wolle; worauf er im Nahmen des Gesetzes erklärt, dafs diese Personen miteinander ehelich verbunden sind. Art. 75. — Ueber die ganze Handlung hat der Beamte sofort eine Beurkundungsschrift aufzusetzen. Art. 75. In

[6]) Widrigenfalls können sich die Partheyen an die Civilgerichte wenden. Locré II, 138. Vgl. oben §. 51. Anm. 8.

[7]) Arg. Art 75. (Weil sonst der Zweck der Vorlesung etc. verfehlt werden würde.) Es kann also die Ehe nicht per procuratorem geschlossen werden. Delvinc. I, 115. Jurist. Biblioth. I, 1, n. 5. (Cassel 1811.)

[8]) Die Stunde wird der Beamte bestimmen können. Lass. I, 208.

[9]) Mithin nicht ausserhalb der Gemeinde. Proudh. I, 220. — Vergl. noch §. 392. Anm. 6.

[10]) D. h. der Beamte kann die Trauung nicht einer Person übertragen, die nicht schon von Rechtswegen ihr Stellvertreter ist. Malev. ad art. 74.

[11]) Den Partheyen wird das Recht zustehn, diese Zeugen zu wählen. Vgl. §. 48. — Uebrigens versteht es sich von selbst, dafs nicht diejenigen Personen Zeugen seyn können, deren Einwilligung zur Gültigkeit der Ehe erforderlich ist. Lassaulx I, 290.

diesem Acte müssen angeführt werden. a.) Die Vornahmen, die Geschlechtsnahmen, das Gewerbe, das Alter, die Geburths- und die Wohnorte der Eheleute; b.) ob sie volljährig oder minderjährig sind? c.) die Vornahmen, die Geschlechtsnahmen, das Gewerbe und die Wohnorte der Eltern; d.) die Einwilligung der Eltern, der Groſseltern, des Familienrathes oder des Vormundes, (Art. 159.) in so fern die Eheleute einer solchen Einwilligung bedurften; e.) die Urkunde oder die Urkunden über das an die Eltern oder Groſseltern gerichtete ehrerbiethige Suchen, in so fern ein solches Suchen erforderlich war, f.) die geschehenen Aufgebothe; g.) die Einsprüche, daferne Einsprüche geschehn sind und deren Aufhebung, oder die Bemerkung, daſs kein Einspruch geschehn sey; h.) die Erklärung der Partheyen, daſs sie einander zu Ehegatten nehmen, und die Bestätigung ihrer Verbindung durch den Beamten; i.) die Vornahmen, die Geschlechtsnahmen, das Alter und die Wohnorte der Zeugen, und deren Erklärung, ob, von welcher Seite, und in welchem Grade sie mit den Partheyen verwandt oder verschwägert sind. Art. 76.

I.) Da, wie oben berührt worden ist, ausser dem bürgerlichen Aufgebothe nnd ausser der bürgerlichen Trauung, auch ein Aufgeboth und eine Trauung in der Kirche geschehn kann und zu geschehn pflegt, ohne daſs jedoch dieses Aufgeboth etc. auf die bürgerliche Gültigkeit der Ehe einen Einfluſs hat, so enthalten die Gesetze besondere Vorschriften, um das Kirchenrecht in dieser Beziehung mit dem bürgerlichen möglichst in Uebereinstimmung zu setzen. Es ist daher 1.) den Geistlichen ein Formular mitgetheilt worden, nach welchem sie das Aufgeboth zu verrichten haben; sie dürfen 2.) eine Ehe

nicht eher einsegnen, als bis die bürgerliche Trauung geschehn ist; sie können 3.) zwar nicht angehalten werden, eine bürgerlich gültige Ehe, die aber nach den Kirchengesetzen ungültig ist, einzusegnen, jedoch findet in streitigen Fällen ein Recurs an den Staatsrath statt. Loi v. 18. Germ. X. Art. 54. C. p. Art. 199. 200. Portiez I, 194. Code ecclésiastique ou recueil complet des dispositions des C. N. et pénal, rélatives à l'état, aux fonctions, aux droits et aux dévoirs civils des ministres des cultes chrétiens etc. Par. und Strasb. 1811. 8. — * Ueber das Westph. Recht vgl. Spangenb. I, 237.

II.) Der C. N. erwähnt nirgends das Eheverlöbnifs, d. h. den Vertrag, wodurch ein Theil dem andern verspricht, mit ihm in Zukunft eine Ehe zu schliefsen. Schon daraus aber, dafs der C. N. die Eheverlöbnisse nicht unter den Ursachen aufführt, aus welchen eine Ehe verhindert oder angefochten werden kann, so wie aus dem 172sten Artikel, folgt, dafs die Eheverlöbnisse dem Französischen Rechte nach nicht verpflichtend sind. Mithin: a.) man kann nicht auf die Erfüllung eines Eheverlöbnisses (auf die Vollziehung der versprochenen Ehe) klagen; b.) man kann nicht wegen eines Eheverlöbnisses einen Einspruch gegen die Ehe des Verlobten mit einer andern Person einlegen; Sirey 1806. S. p 6. Jpd. du C. c. V, 9. (Hier findet man zugleich eine Geschichte dieser Lehre.) c.) man kann nicht auf die Erlegung der Conventionalstrafe klagen, die auf die Nichterfüllung des Vertrages gesetzt worden ist. Lass. I, 270. — Hingegen wird 1.) eine Klage auf Schadenersatz, d. h. auf Erstattung des Verlustes, den der eine Theil durch die Weigerung des andern Theiles, den Vertrag zu erfüllen, an seinem Vermögen erweislich erlitten hat, mithin z. B. auf die Erstattung der Ausgaben, die er in der Aussicht, eine Ehe mit dem andern Theile einzugehn, gemacht hat, (nicht aber auf einen Ersatz wegen des entbehrten Gewinnes,) allerdings statt finden. Malev. ad

Art. 172. Jpd. du C. c. VIII, 326. Sirey 1808. II, 169. So auch das ältere Recht. Nou. Ferriere m. fiancailles. (Andere lassen auch eine Klage wegen des entbehrten Gewinnes zu. Z. B. Grolman II, 144. At — qui jure suo utitur, hoc ipso nemini injuriam facit.) Jedoch wird zur Begründung dieses Suchens erfordert, a.) dafs das Eheverlöbnifs in der Eigenschaft eines Vertrages und insbesondere in Beziehung auf seinen Gegenstand rechtmäfsig war, (vgl. Sirey 1806. S. p. 6.) b.) dafs der Kläger nicht selbst den Vertrag gebrochen, oder dem andern Theile zur Aufhebung desselben eine gerechte Veranlassung gegeben hat. Es wird daher der Klage die Einrede entgegengesetzt werden können, dafs der Kläger die Schliefsung der Ehe ohne Grund verzögert, oder dafs sein Betragen die Furcht vor einer unglücklichen Ehe gerechtfertiget habe. (Auf einen solchen Beweis wurde in dem b. Sirey 1808. II, 169. erzählten Falle erkannt.) Es wird 2.) der unschuldige Theil berechtiget seyn, den Mahlschatz (arrha) und die Geschenke (sponsalitia largitas) zurückzufordern, die er dem andern Theile gemacht hat. Merlin m. fiancailles §. 7. Vergl. auch über die Lehre von den Eheverlöbnissen überhaupt: Magaz. für das Civil- und Criminalrecht des K. Westphalen von Oesterley. III, 1. S. 81. Grolman II, 137.

§. 394.

Von dem Zwecke der äufsern Förmlichkeiten der Ehe.

Das Gesetz hatte bey der Festsetzung dieser Förmlichkeiten den Zweck, theils die Thatsache, dafs eine Ehe abgeschlossen worden sey, in die erforderliche rechtliche Gewifsheit zu setzen, theils, insbesondere durch die Offenkundigkeit [1]), die es der Ehe gab, den Be-

1) Zu Folge des 165. und 191sten Artikels mufs eine jede Ehe öffentlich (publiquement), geschlossen worden

theiligten Gelegenheit und Zeit zur Einsprache gegen die Abschliefsung der Ehe zu verschaffen, theils die Eheleute selbst vor einem jeden Zwange und vor Uebereilung zu bewahren, theils den Beamten des Civilstandes an die Beobachtung der ihm in Beziehung auf die Bekräftigung der Ehen obliegenden Pflichten zu erinnern.

Nach dem ältern Franz. Rechte war die Lehre von den heimlichen Ehen eine eigene sehr wichtige Lehre. Denn da nach diesem Rechte die bürgerliche Gültigkeit der Ehe im Allgemeinen von der kirchlichen Gültigkeit der Ehe abhieng, so konnte allerdings der Fall eintreten, dafs eine Ehe von einem Priester ins geheim eingesegnet worden war, und mithin im Allgemeinen eine auch bürgerlich gültige Ehe war, ohne dafs die von den Gesetzen des Staates vorgeschriebenen Förmlichkeiten dabey beobachtet worden wären; und die Gesetze setzten für diesen Fall fest, dafs eine Ehe dieser Art (matr. clandestinum) zwar im Allgemeinen, aber nicht in allen und jeden einzelnen Beziehungen, z. B. nicht in Beziehung auf die Erbfähigkeit der Kinder, die Wirkungen einer bürgerlich gültigen Ehe haben sollte. Merlin m. clandestinité. Sirey 1805. p. 161. — Nach dem C. N. aber ist eine Ehe, was deren Publicität (die äufsern Förmlichkeiten) betrifft, entweder schlechthin bürgerlich gültig, oder schlechthin bürgerlich ungültig. Es haben ferner die Vorschriften, die der C. N. über die äufsern Förm-

seyn. Mehrere Ausleger (s. Locré II, 135. Bulletin de jurispr. II, 197.) nehmen an, dafs durch dieses Wort eine eigene äufsere Feyerlichkeit der Ehe bezeichnet werde, ohne jedoch diese Feyerlichkeit genau von den übrigen zu unterscheiden, oder ohne sich über die Beschaffenheit derselben vereinigen zu können. Allein jener Satz bezeichnet nur den Inbegriff aller der äufsern Förmlichkeiten, wodurch für die Publicität der Ehe Gewähr geleistet wird, nicht aber eine besondere Förmlichkeit. Vgl. Proudh. I, 232. Grolman II, 197.

lichkeiten der Ehe enthält, insgesamt den Zweck, der Ehe Publicität zu geben, oder die Verheimlichung der Ehe zu verhindern. Es bedurfte mithin überall nicht besonderer Vorschriften über, oder gegen die heimlichen Ehen. Locré II, 184. — Sollte übrigens der Fall eintreten, daſs Eheleute ihre Ehe verheimlichet hätten, z. B. wenn sie ihren bisherigen Wohnsitz mit einem andern vertauscht und sich hier nicht als Eheleute eingeführt hätten, so würde die Entscheidung, die bey Sirey 1809. I, 375. von einem matr. clandestino des älteren Rechts vorkommt, daſs der Ehemann nicht berechtiget sey, die Rechtshandlungen seiner Ehefrau wegen ermangelnder Auctorisation anzufechten, allerdings noch jetzt anwendbar seyn.

§. 395.

Von den Ehen, die von Franzosen im Auslande geschlossen werden.

Was insbesondere die Ehen betrifft, die von Franzosen [1] im Auslande, mit einer Französin, oder mit einer Ausländerin, eingegangen werden, so ist zu unterscheiden, ob der Franzose zu einem Armeecorps gehört, das sich ausserhalb des Gebiethes des Französischen Reiches befindet, oder nicht. [2] — In dem erstern Falle muſs das Aufgeboth zuförderst ganz so, wie bey den übrigen Franzosen, an dem Orte ihres letzten Wohnsitzes geschehn; ausserdem aber ist es noch in die Tages-Ordre des

[1] Eine Französin, die sich mit einem Ausländer im Auslande verheyrathet, wird in Beziehung auf die Abschliessung der Ehe nur unter den Gesetzen des Landes stehn, welchem ihr Mann angehört. Art. 19.

[2] Fremde, die sich in Frankreich verheyrathen, sind in Beziehung auf die Abschliessung der Ehe nach den Franz. Gesetzen zu beurtheilen. Arg. Art. 3. Locré II, 154.

Corps, oder der Armee, oder des Armeecorps, zu welchem die Militärperson gehört,) einzurücken. Art. 94. Hierauf ist die Trauung von der militärischen Behörde, der die Functionen eines Beamten des Civilstandes übertragen sind, (§. 49.) den obenangeführten Regeln gemäfs, (§. 393.) zu verrichten; jedoch hat dieser Beamte noch insbesondere eine Ausfertigung von dem Heyrathsacte, an den Beamten des Civilstandes in dem letzten Wohnsitze der Eheleute zu überschicken. Art. 88. 95. [3]) — In dem zweyten Falle ist die Ehe in so fern zu Recht beständig [4]), als sie 1.) in Beziehung auf den Mann (oder in Beziehung auf beyde Theile, wenn auch die Frau eine Französin ist,) den §. 390. und 391. angeführten innern Bedingungen der Rechtmäfsigkeit einer Ehe entspricht; als 2.) das Aufgeboth auf die oben §. 392. beschriebene Weise in Frankreich geschehn ist [5]); als 3.) bey der Abschliefsung der Ehe die in dem Lande üblichen Förmlichkeiten beobachtet worden sind [6]). Art. 170. Auch ist der Franzose 4.) verbunden, den über die Heyrath gefertigten Acte, in den ersten 3 Monaten nach seiner Zurückkunft, in das Buch, das in dem Orte seines Wohnsitzes über die geschlossenen

[3]) Ueber den Fall, wenn ein Soldat in Frankreich heyrathet s. §. 393. Anm. 1.

[4]) D. h. sie hat nur in so fern in Frankreich die Wirkungen einer bürgerlich gültigen Ehe.

[5]) Die Aufgebothe müssen an dem Orte des letzten Wohnsitzes geschehn. Delvinc. I, 293. — Uebrigens kann dieser Satz (2.) nicht auf diejenigen Franzosen angewendet werden, die in Frankreich keinen Wohnsitz haben. Locré II, 153. Vergl. Art. 17. §. ult.

[6]) Oder wenn die Ehe vor einem Franz. diplomatischen Agenten, mit den von den Franz. Gesetzen vorgeschriebenen Förmlichkeiten eingegangen worden ist. Vergl. §. 49. und Lass. I, 179. und Zus. zum 1. Th. S. 3.

Ehen gehalten wird, eintragen zu lassen [7]). Art. 171.

II.) *Von den Einsprüchen.*

§. 396.

Begriff. Recht, einen Einspruch einzulegen.

Das Recht, einen Einspruch gegen die Ehe zu thun, d. h. einen förmlichen Widerspruch gegen die Abschliefsung der Ehe einzulegen, steht 1.) gewissen Personen schlechthin zu, d. h. ohne dafs die Gesetze die Fälle bestimmen, in welchen sie von diesem Rechte Gebrauch machen können. Diese Personen sind a.) der Vater; b.) wenn der Vater nicht mehr lebt, oder nicht im Stande ist, einen Einspruch zu thun [1]), die Mutter; c.) wenn beyde Eltern nicht mehr am Leben, oder nicht im Stande sind, jenes Recht auszuüben [2]), die Grofseltern [3]); endlich d.) in Ermangelung der Grofs-

[7]) S. unten §. 403. und Locré II, 156. — Wenn im Auslande, nach den daselbst bestehenden Gesetzen, kein Acte über die Heyrath aufgesetzt worden ist, so ist es wenigstens rathsam, an dem Orte des Wohnsitzes bey dem Beamten des Civilstandes eine Erklärung wegen der abgeschlossenen Ehe abzulegen.

[1]) So sind die Worte: à défaut du père, zu verstehn. Locré II, 165.

[2]) Gegen die Ehe eines unehelichen Kindes können nie die Grofseltern, als solche, der Vater und die Mutter aber nur in so fern, als sie das Kind anerkannt haben, einen Einspruch thun.

[3]) Der Art. sagt: Les aïeuls et aïeules. Im Staatsrathe hatte man jedoch die Verbesserung angenommen: Les aïeuls et à défaut d'aïeuls les aïeules. „Ce n'est", bemerkt Locré a. a. O. „que par inadvertance, que l'amendement n'a pas passé dans l'article." Jedoch folgt schon aus dem, was der Art. über das Einspruchsrecht der Eltern festsetzt, dafs in einer jeden Linie der Grofsmutter nur in so fern ein Einspruchsrecht zusteht, als der Grofsvater verstorben oder nicht im Stande ist, einen Einspruch einzulegen.

eltern die Urgroſseltern [4]), ohne daſs hierbey das Alter der Kinder einen Unterschied macht. Art. 173. Jedoch hat der Satz, daſs den nur genannten Personen ein uneingeschränktes Einspruchsrecht zustehe, nicht etwa den Sinn, als ob diese Personen die Ehe durch die Einlegung eines Einspruches unbedingt verhindern könnten. Sondern, wenn der Ehe keine von den Bedingungen abgeht, von welchen die Rechtsbeständigkeit einer Ehe den Gesetzen nach abhängt, wenn mithin die Eltern oder Groſseltern ihren Einspruch nicht durch den Beweis eines solchen Mangels unterstützen können, so hat der Richter den Einspruch zu verwerfen. Das Gesetz hatte, indem es den Eltern und Groſseltern ein uneingeschränktes Einspruchsrecht gestattete, nur den Zweck, daſs sie Zeit gewinnen könnten, um ihren Kindern Vorstellungen zu machen [5]). — 2.) Andere Personen haben den Gesetzen nach nur ein bedingtes Einspruchsrecht. Und zwar a.) kann diejenige Person einen Einspruch thun, die mit dem einen oder dem andern Theile durch eine noch bestehende Ehe verbunden ist und daher diese Ehe gegen die Abschlieſsung einer zweyten geltend machen kann. Art. 172 b.) Wenn die, welche sich verehelichen wollen, weder Eltern noch Groſseltern haben, oder wenn die Ascendenten, die noch am Leben sind, nicht im Stande seyn sollten, einen Einspruch zu thun, so steht das Recht, einen Einspruch einzulegen, dem Bruder oder der Schwester, dem Onkel oder der Tante, und den Geschwisterkindern [6]), in so fern diese An-

[4]) Vgl. §. 391. Anm. 8.

[5]) Locré II, 162. Lassaulx I, 270.

[6]) Haben diese Anverwandte ein Einspruchsrecht blos dann, wenn das Hinderniſs von Sei-

verwandte volljährig sind, ingleichen dem Vormunde oder dem Curator des zukünftigen Ehegatten, in so fern diese durch ein Gutachten des Familienrathes zur Einlegung eines Einspruches ermächtiget worden sind [7]), jedoch nur in folgenden zwey Fällen zu: α.) wenn der Familienrath nicht seine Einwilligung zur Ehe, in dem durch den 160sten Artikel bestimmten Falle, gegeben hat; β.) wenn sich der Einspruch auf den zerrütteten Gemüthszustand des zukünftigen Ehegatten gründet [8]). In dem letztern Falle hat das Gericht, wenn es den Einspruch nicht sofort verwirft, dem, welcher den Einspruch gethan hat, aufzuerlegen, daſs er zuförderst auf die Interdiction anzutragen und darüber, in einer durch das Erkenntniſs über den Einspruch zu bestimmenden Frist, eine Entscheidung zu erwirken habe. Art. 174. 175. Endlich wird c.) dem Kronanwalde das Recht zustehn, gegen eine Ehe, der eine absolute Bedingung abgeht, einen Einspruch einzulegen [9]).

Wenn jedoch die Gesetze das Recht, einen Einspruch einzulegen, nur auf gewisse Personen und beziehungsweise nur auf gewisse Fälle

ten desjenigen Theiles eintritt, mit welchem sie verwandt sind, oder auch dann, wenn es sich von dem andern Theile herschreibt? Z. B. können die Anverwandten des Mannes auch dann einen Einspruch einlegen, wenn die zukünftige Frau wahnsinnig ist? Aus dem 174sten Art. §. 2. jct. Art. 490. dürfte hervorgehn, daſs man das erstere anzunehmen habe. S. auch Grolman II, 231. A. M. ist jedoch Bousquet u. Brauer ad art. 174.

7) „Par un conseil de famille, qu'il pourra convoquer. d. h. dont il pourra requerir la convocation. Art. 406. Delvincourt I, 96. (Die Zusammenberufung muſs auch hier durch den Friedensrichter geschehn.)

8) Lassaulx Journ. Jg. I. H. 2. S. 187. Jpd. du C. c. I, 199.

9) Lassaulx I, 268. Proudhon I, 237. Grolman II, 237.

beschränken, so hat dieser Satz nicht den Sinn, als ob nicht ein Jeder den Beamten des Civilstandes auf die einer Ehe im Wege stehenden Hindernisse aufmerksam machen könnte. Und eben so wenig hat jener Satz auf der andern Seite den Sinn, als ob der Civilbeamte befugt wäre, über die Rechtmäſsigkeit eines eingelegten Einspruches zu erkennen. Sondern dieser Beamte hat jederzeit auf einen eingelegten Einspruch, wenn er ihm nur mittelst einer öffentlichen Urkunde (also nicht blos mündlich, oder durch eine Privaturkunde) zugestellt worden ist, mit der Trauung anzustehn, es mag ihm auch der Einspruch noch so wenig rechtlich begründet zu seyn scheinen [10]. Wohl aber kann das Gericht, wenn es den Einspruch verwirft [11], diejenigen, welche ihn gethan haben, jedoch nicht die Ascendenten [12], in den Ersatz des dadurch verursachten Schadens verurtheilen [13]. Art 179.

§. 397.

Von der Einlegung der Einsprüche.

Die Einlegung des Einspruches geschieht mittelst eines Actes, der von dem Huissier ge-

[10]) Maleville ad art. 176. Lassaulx I, 267. S. dagegen Grolman II, 251.

[11]) Also z. B. wenn sich der Einspruch auf ein Eheverlöbniſs gründet. S. jedoch Malev. ad art 172.

[12]) Auch der Vormund etc. wird nicht verantwortlich seyn, wenn er, von dem Familienrathe beauftragt, einen Einspruch einlegte, da er in dieser Beziehung nicht sowohl als Vormund, sondern vielmehr nur als ein Gevollmächtigter des Familienrathes handelte. Hingegen wird allerdings gegen den Familienrath eine Schädenklage statt finden. Lassaulx I, 275. Grolman II, 234.

[13]) Jpd. du C. c. IV, 82. — Wenn von Mehreren zu-

fertiget und den Betheiligten zugestellt wird. Art. 176. — Sowohl das Original, als die Abschrift dieses Actes, (die den Betheiligten zu lassen ist,) mufs von dem, welcher den Einspuch thut, oder von dessen Gevollmächtigten, der zu diesem Ende eine authentische (d. h. eine in einer Notariatsurkunde enthaltene) und specielle Vollmacht beyzubringen hat, unterzeichnet werden [1]. Art. 66. — Es mufs diese Urkunde enthalten, a.) die Eigenschaft, die dem Einsprecher das Recht giebt, einen Einspruch einzulegen [2]; b.) die Wahl eines Wohnsitzes an dem Orte, wo die Ehe geschlossen werden soll [3], d.) ingleichen, ausgenommen wenn der Einspruch von einem Ascendenten eingelegt wird, den Grund des Einspruches [4].

gleich ein Einspruch eingelegt worden ist, so haften sie für den Schaden in solidum. Locré II, 169.

[1]) Wenn also der Einsprecher nicht schreiben kann, so hat er jederzeit einen Gevollmächtigten mittelst einer Notariatsurkunde zu bestellen. Lass. II. Zus. S. 2. — Ueber den Fall, wenn die Urkunde im Auslande ausgestellt wird, s. Ebend. I, 203.

[2]) Jpd. du C. c. I, 199.

[3]) „Dans le lieu ou le mariage doit être célébré.“ Wie aber, wenn der Bräutigam (in Beziehung auf die Ehe) einen andern Wohnsitz hat, als die Braut, und mithin sowohl an dem einen als an dem andern Orte die Trauung geschehn kann? Alsdann wird der Einsprecher entweder an beyden Orten, oder an dem Orte desjenigen Theils, auf welchen sich der Grund des Einspruches bezieht, einen Wohnsitz zu wählen haben. Jedoch wird der Einspruch auch dann zu Recht beständig seyn, wenn der im Aufgebothe angegebene Ort der Trauung zum Wohnsitze gewählt worden ist. Proudh. I, 240. Grolman II, 246. Locré ad art. 176.

[4]) Also z. B. der Acte mufs des Gemüthsgebrechens Erwähnung thun, auf welches sich der Einspruch gründet. Vgl. Art. 174. Jedoch ist es keinesweges nothwendig, einzelne Thatsachen, wodurch das Daseyn eines solchen Gebrechens beglaubiget wird, in dem Acte anzuführen. Lass. I, 273. Grolman II, 244. — Uebrigens fordert der Artikel nicht, dafs auch der Person Erwähnung geschehe, mit welcher der Verlobte, gegen den der Einspruch gerichtet ist, die Ehe eingehn

Wenn der Acte den einen oder den andern von diesen Puncten nicht enthält, so ist er nichtig, und dem Huissier, der ihn unterzeichnet hat, kann noch überdieſs die Ausübung seines Amtes auf eine bestimmte Zeit untersagt werden. Art. 176. — Dieser Acte nun ist, nebst einer Abschrift der Vollmacht, (wenn die Unterzeichnung durch einen Gevollmächtigten geschehn ist,) theils beyden Verlobten, theils dem Beamten des Civilstandes, der das Aufgeboth verrichtet [5]), zu insinuiren. Art. 66. Die Zeit, binnen welcher diese Insinuation geschehn muſs, läſst das Gesetz unbestimmt. Es kann daher die Insinuation von dem ersten Aufgebothe an bis zur Trauung zu einer jeden Zeit geschehn; auch wird ein Einspruch, der noch vor dem ersten Aufgebothe eingelegt worden ist, nicht schlechthin, sondern nur in so fern zu verwerfen seyn, als die angeblichen Verlobten leugnen, daſs sie, sich zu verehelichen, die Absicht haben. Jedoch gehört auch in diesem Falle die Entscheidung über die Zulässigkeit des Einspruches nicht für den Beamten des Civilstandes, sondern für das Gericht [6]).

§. 398.

Von den unmittelbaren Folgen, die die Einlegung eines Einspruches hat.

Die Einlegung eines Einspruches hat unmittelbar die Folge, daſs der Beamte des Civil-

will. Denn der Grund des Einspruches kann allgemein seyn. Pigeau II, 438.

5) Also der Acte braucht nicht schlechthin dem Beamten insinuirt zu werden, der das Paar trauen wird. Arg. art. 69. Proudh. I, 239. Grolman II, 246.

6) So dürfte das, was Lass. II. Zus. S. 3. über diesen Fall sagt, näher zu bestimmen seyn.

standes mit der Trauung [1]) anzustehn hat, bis daſs der eingelegte Einspruch entweder durch Verzichtleistung [2]), oder durch ein richterliches Erkenntniſs beseitiget worden ist. Jedoch hat dieser Satz nicht den Sinn, als ob eine Ehe schon deshalb nichtig wäre, weil sie ungeachtet eines dagegen eingelegten Einspruches eingegangen worden ist. Sondern wenn auch die Trauung geschehn seyn sollte, ohne daſs zuvor der Einspruch beseitiget worden wäre, so würde dennoch die Ehe nur in so fern als nichtig angefochten werden können, als ihr abgesehn von diesem Einspruche eine Bedingung der Rechtmäſsigkeit abgienge [3]).

Hingegen haben sich die Gesetze auf einem andern Wege der Wirksamkeit der eingelegten Einsprüche zu versichern gewuſst, indem sie dem Beamten bey einer Strafe von 300 Fr. und unter der Verwarnung, daſs er widrigenfalls den Betheiligten für einen jeden Schaden verantwortlich seyn solle, die Trauung eines Paares untersagen, gegen dessen Ehe ein Einspruch besteht. Art. 68. Sie verordnen ferner, um dem Beamten den Vorwand, als ob ihm der Einspruch unbekannt gewesen oder entfallen sey, schlechthin abzuschneiden, b.) daſs der Beamte unter das Original des Einspruchs-Actes sein Vidit zu setzen, Art. 66. b.) ingleichen in dem zur Eintragung der Aufgebothe bestimmten Buche die geschehenen Einsprüche

1) Also, das zweyte Aufgeboth kann allerdings geschehn, ungeachtet nach dem ersten ein Einspruch eingelegt worden ist. Auch würde ein vor dem ersten Aufgebothe eingelegter Einspruch dem Beamten nicht das Recht benehmen, das Paar aufzubiethen. Arg. art. 68.

2) Arg. art. 67. Vorausgesetzt, daſs der Einspruch nur auf einem relativen Grunde beruhte. Proudh. I, 241.

3) Delvinc. I, 98.

sofort kürzlich anzumerken, auch in der Folge am Rande dieser Anmerkung der Urtheile oder Urkunden, wodurch der Einspruch beseitiget worden ist, Erwähnung zu thun hat, Art. 67. endlich c.) daſs im Heyrathsacte der eingelegten Einsprüche und der Art, wie sie beseitiget worden sind, gedacht werden soll. Art. 76. Vgl. §. 393.

Auf der andern Seite ertheilen sie den Verlobten, und zwar entweder beyden, oder nur dem einen von ihnen, je nachdem der Grund des Einspruches beyde Theile, oder nur den einen betrifft, das Recht, eine Klage auf die Aufhebung des Einspruches anzustellen. (La demande en main-levée,)

§. 399.

Von dem gerichtlichen Verfahren über die Klage auf Aufhebung eines Einspruches.

Es ist diese Klage vor dem Gerichte der ersten Instanz (Art. 177.) desjenigen Ortes anzustellen, an welchem der Kläger, (der hier eigentlich als Beklagter zu betrachten ist,) in Beziehung auf die Trauung seinen Wohnsitz hat, (§. 393.) Arg. Art. 567. des C. de pr. und Arg. Art. 176. des C. N. ausgenommen wenn in dem Aufgebothe der Ort der Trauung angegeben worden ist und der Einsprecher diesen Ort zu seinem Wohnsitze gewählt hat, als in welchem Falle die Klage bey dem Gerichte dieses Orts zu erheben seyn wird. Arg. Art. 176. [1]) —

[1]) Der Gerichtsstand ist nehmlich in Gemäſsheit des 176sten Artikels ganz so zu bestimmen, wie der Ort, an welchem von dem Einsprecher der Wohnsitz zu wählen ist. Vgl. Pigeau II, 439. Grolman II, 258. und oben §. 397. Anm. 3.

Die vorläufige Vorladung des Gegentheiles vor den Friedensrichter zum Versuche der Güte, ist nicht erforderlich. Arg. Art. 49. n. 2. des C. de pr. [2]) — Das Gericht der ersten Instanz hat in den ersten 10 Tagen über die Klage zu entscheiden; Art. 177. jedoch ist dieser Satz nicht so zu verstehn, als ob das ganze Verfahren nichtig wäre, wenn die Entscheidung binnen dieser Frist nicht erfolgt ist [3]); oder als ob gerade binnen dieser Zeit ein Endurtheil in der Sache gesprochen werden müſste [4]); oder als ob nicht in der Vorladung die gewöhnliche Frist dem Einsprecher einzuräumen wäre [5]). Vgl. C. de pr. Art. 72. Da übrigens Sachen dieser Art Arg. Art. 177. zu denjenigen gehören, die eine schnelle Entscheidung fordern, so ist bey der Instruction derselben summarisch zu verfahren. C. de. pr. Art. 404. — Wird gegen das in der ersten Instanz gesprochene Urtheil Appellation eingewendet, so ist über dieses Rechtsmittel in den ersten 10 Tagen nach der Vorladung zu erkennen. Art. 178. [6])

§. 400.

Von der endlichen Entscheidung über eingelegte Einsprüche.

Das End-Urtheil, das über einen Einspruch gefällt wird, kann den Einspruch entweder

[2]) Pigeau II, 439. — Streitiger war die Frage vor der Promulgation des C. de pr. Vergl. Jpd. du C. c. I, 433. V, 120. VI, 106.

[3]) Jpd. du C. c. 1808. I, 14.

[4]) Vergl. Art. 174. und Proudh. I, 242.

[5]) Pigeau II, 439. (Jedoch dürften sich gegen diese Behauptung nicht unerhebliche Einwendungen machen lassen.)

[6]) Jedoch nicht bey Strafe der Nichtigkeit des Verfahrens. Jpd. du C. c. a. a. O.

verwerfen, oder aufrecht erhalten. — Im erstern Falle hat der Beamte des Civilstandes, nachdem ihm eine Ausfertigung des Urtheiles zugestellt worden ist, (Art. 67.) mit der Trauung unweigerlich zu verfahren, in so fern nicht das Gericht (indem es z. B. den Einspruch nur wegen ermangelnder Förmlichkeiten abweifst,) dennoch aus Gründen des öffentlichen Wohls die Trauung untersagt [1]. — Im zweyten Falle hingegen darf der Beamte des Civilstandes mit der Trauung nicht verfahren; jedoch würde die Ehe, wenn der Beamte dennoch das Paar trauen sollte, wegen der Verletzung des gerichtlichen Verbothes allein noch nicht für nichtig zu halten seyn [2].

III.) Von den rechtlichen Folgen, die die Nichtbeobachtung der oben angeführten Bedingungen nach abgeschlossener Ehe hat.

§. 401.

Von den inneren absoluten Bedingungen (§. 390.)

1.) Wenn zur Zeit der Trauung der eine oder der andere Theil das zur Abschliefsung einer Ehe erforderliche Alter noch nicht erreicht hatte, so sind sowohl die Eheleute selbst, (und zwar der eine und der andere Ehegatte,) als auch alle die, welche ein rechtliches Interesse an der Vernichtung dieser Ehe haben, insbesondere also die Blutsverwandten des einen

[1] Proudh. I, 241.

[2] Vgl. §. 398. Es pflegt daher von den Gerichten nur so erkannt zu werden: Le tribunal déboute la partie de... de sa demande en main-levée etc. en conséquence, fait défenses de passer outre audit mariage, sous les peines prononcées par le C. N. Pigeau II, 440.

und des andern Theiles [1]), ingleichen der Kronanwald berechtiget, die Ehe als nichtig anzufechten. Art. 184. — Jedoch kann eine Ehe 1.) schlechthin nicht weiter aus diesem Grunde angefochten werden, wenn a.) die Klage nicht binnen 6 Monaten, von der Zeit an gerechnet, da beyde Theile die Jahre der Mannbarkeit erreicht hatten, angestellt worden ist [2]); oder b.) wenn die Ehe blos deswegen ungültig war, weil die Frau noch nicht die Jahre der Mannbarkeit erreicht hatte, die Frau aber vor Ablauf der nur gedachten 6 Monate empfangen hat [3]); Art. 185. oder c.) wenn die Eheleute vor Abschliefsung der Ehe Dispensation wegen des Alters erhalten haben [4]). Art. 145. — Es sind

[1]) „Tous ceux qui y ont intérêt." Dem Wortverstande nach begreift dieser Ausdruck allerdings auch die Gläubiger. (Und so versteht ihn auch Grolman II, 319.) Allein aus dem 187. Artikel scheint allerdings hervorzugehn, dafs man wenigstens die Gläubiger bey der Fassung des 184. Artikels nicht vor Augen gehabt habe. Vgl. Lassaulx I, 296. Ein Mittelweg würde der seyn, dafs man den Gläubigern nur das Recht einräumte, die Ehe beziehungsweise i. e. quatenus eorum interest, anzufechten. (Diese Bemerkung dürfte auch auf die unehelichen anerkannten Kinder auszudehnen seyn.)

[2]) Auch gegen dem minderjährigen Ehegatten läuft diese Verjährung. Grolman II, 349.

[3]) Mithin ist diese Ausnahme nicht auf den Fall anwendbar, da auch der Mann oder der Mann allein unmündig (Art. 144.) war. Hingegen findet diese Einrede auch dann statt, wenn die Frau erst nach der Zeit der angestellten Klage schwanger geworden ist. Locré ad h. art. — Ueber die Frage, ob der Kläger verlangen kann, dafs der Frau, wegen deren Unmündigkeit die Ehe angefochten wird, ein besonderer Aufenthaltsort (vergl. Art. 268.) angewiesen werde? s. Lassaulx I, 280. Grolman II, 353.

[4]) Lass, I, 280. läfst die Einrede der Dispensation auch dann zu, wenn die Dispensation erst nach Abschliefsung der Ehe ausgewirkt wird. Mit dem strengen Rechte dürfte diese Behauptung nicht vereinbar seyn; auch gedenkt das Arrêté v. 20. Prair. XI. (wegen der Dispensationen) nirgends der Disp. nach abgeschlossener Ehe. Jedoch hat die Zulassung derselben allerdings die Maxime für sich, eine einmal abgeschlossene Ehe möglichst aufrecht zu erhalten.

2.) einige der obengenannten Personen in Beziehung auf das Recht, diese Klage anzustellen, besonderen Einschränkungen unterworfen; und zwar können a.) die Groſseltern, die Eltern und die Mitglieder des Familienrathes [5]), in so fern sie ihre Einwilligung zur Ehe gegeben haben, schlechthin nicht, Art. 186. b.) die Seitenverwandten und die in einer früheren Ehe erzeugten Kinder aber nur nach dem Tode des einen oder des andern Ehegatten, auch nur in so fern diese Klage erheben, als sie vermöge eines ihnen zustehenden Erbrechtes ein Interesse an der Erklärung der Nichtigkeit der Ehe haben [6]); Art. 187. endlich c.) kann der Kronanwald nur bey Lebzeiten beyder Ehegatten auf die Vernichtung der Ehe klagen [7]). Art. 190.

2.) Wenn der Abschlieſsung einer Ehe eine frühere noch bestehende Ehe des einen oder des andern Theiles im Wege stand, so kann sowohl der eine und der andere Ehegatte, als ein jeder Betheiligter, mithin, ausser den bey dem ersten Falle genannten Personen [8]) insbe-

[5]) „La famille.“ Dieses Wort wird aus dem 160. Artikel zu erläutern seyn. So scheinen es auch die Motifs zu verstehn.

[6]) Mithin, die Ascendenten können diese Klage schon bey Lebzeiten beyder Eheleute erheben. Nach dem Absterben des einen oder des andern Theiles würden sie nur als Erben zur Anfechtung der Ehe berechtiget seyn. Locré ad art. 187.

[7]) Der 190. Art. sagt zwar, peut et doit etc. Allein das letztere Wort ist nicht (mit Delvinc. I, 127. u. Grolman II, 304.) so zu verstehn, als ob in den Fällen, von welchen der Artikel handelt, der Kronanwald schlechthin verbunden wäre, eine Klage anzustellen; sondern es ist mit den Worten: du vivant des deux époux in Verbindung zu setzen. Vgl. Lassaulx I, 277. — Wenn übrigens der eine oder der andere Ehegatte während des Processes stirbt, so wird sich dadurch die Klage sofort erledigen. Arg. art. 190.

[8]) Das, was Anm. 1. gesagt worden ist, wird auch hier so wie in allen den Fällen, in

sondere der ältere Ehegatte, ingleichen der Kronanwald, eine solche Ehe als nichtig anfechten. Art. 184. — Jedoch kann 1.) der Klage, sie mag erhoben werden, von wem es sey, a.) die Einrede der Nichtigkeit der früheren Ehe entgegengesetzt werden. Es ist diese Einrede ganz nach denselben Grundsätzen zu beurtheilen, nach welchen die Nichtigkeit der früheren Ehe, wenn sie von dem dermaligen Beklagten mittelst einer Klage gerügt worden wäre, zu beurtheilen gewesen seyn würde [9]. Uebrigens muſs, wenn der Beklagte von dieser Einrede Gebrauch macht, zuförderst über die Gültigkeit der früheren Ehe erkannt werden. Art. 189. b.) Wenn der erste Ehegatte des einen oder des andern Theiles abwesend ist, so kann nur von diesem Ehegatten selbst, nicht aber von einem Dritten die Klage auf Vernichtung der Ehe wegen einer Bigamie erhoben werden. Art. 139. [10]). Vergl. §. 116. — Es sind 2.) die Seitenverwandten, die in einer frühern Ehe erzeugten Kinder und der Kronanwal, in Beziehung auf das Recht, diese Klage anzustellen, ganz denselben Einschränkungen unterworfen, deren oben (n. 1.) gedacht worden ist. Art. 187. 190. Dahingegen kann der ältere Ehegatte, theils, so lange die Ehe besteht, schlechthin, theils nachdem die zweyte Ehe durch den Tod oder sonst getrennt worden ist, in so fern, als

welchen die Nichtigkeitsklage einem jeden Betheiligten zusteht, anwendbar seyn.

9) Grolman II, 356.

10) Vgl. e. Abh. in Oesterley's Magaz. II. Bd. 2. H. Abh. 5. Ueber die von dem Ehegatten eines Abwesenden abgeschlossene zweyte Ehe und deren Folgen. Von Lehzen; und Grolman II, 308. Hingegen würde eine zweyte Ehe, die der abwesende Ehegatte eingegangen hätte, allerdings nichtig seyn. Lassaulx I, 285. — Alles dieses ist auch im Falle des 27. Artikels anwendbar. Ebend. II, 4.

er dennoch ein rechtliches Interesse an der Vernichtung dieser Ehe hat, jene Klage anstellen. Art. 188. und Arg. Art 187. [11]) — Uebrigens belegen die Gesetze sowohl den Ehegatten, der zu einer zweyten Ehe vor der Auflösung der ersten schreitet, als auch den Beamten des Civilstandes, der eine solche Ehe bekräftiget, mit einer peinlichen Strafe. (Travaux forcés à tems.) C. p. Art. 340.

3. und 4.) Wenn der Abschliesſsung einer Ehe das Hinderniſs der Blutsverwandtschaft oder der Schwägerschaft im Wege stand, so sind auch in diesem Falle, theils der eine und der andere Ehegatte, theils die Betheiligten, theils der Kronanwald berechtiget, die Ehe als nichtig anzufechten. Art. 184. — Jedoch ist diese Klage 1.) in so fern unstatthaft, als die Ehe im Falle des 163. Artikels (jcto. Art. 164.) mit kayserlicher Dispensation eingegangen worden ist [12]). — Es sind 2.) die Seitenverwandten, die in einer frühern Ehe erzeugten Kinder und der Kronanwald, in Beziehung auf das Recht, diese Klage zu erheben, ganz denselben Einschränkungen unterworfen, denen ihr Klagrecht in den erstern beyden Fällen (qd. impedimentum aetatis et bigamiae) unterworfen ist. Art. 187. 190.

5.) Wenn der Abschliesſsung einer Ehe das Hinderniſs, das durch die Adoption begründet wird, im Wege stand, so wird dieser Fall ganz nach denselben Grundsätzen, zu beurtheilen seyn, wie der Fall einer Ehe unter Blutsverwandten und Verschwägerten in den verbothenen Graden, in Betracht, daſs das

11) Vergl. Locré ad Art. 187.

12) Vgl. Anm. 4. und Grolman II, 357.

erstere Hindernifs auf demselben Grunde beruht, wie das letztere, d. h. eben so, wie dieses, der Verführung vorbeugen und Verbindungen, die gegen den Anstand sind, verhüthen soll [13]).

6.) Wenn geschiedene Eheleute eine neue Ehe mit einander eingegangen sind, so dürfte eine solche Ehe ebenfalls von den oben (n. 1.) genannten Personen, (Art. 184.) unter den ebenfalls schon angeführten Einschränkungen, (Art. 187. 190.) als nichtig angefochten werden können, in Betracht, dafs dieses Verboth den Zweck hat, Ehescheidungen zu verhindern, dieser Zweck aber nur dann vollständig erreicht werden kann, wenn Eheleuten, die sich scheiden, schlechthin die Möglichkeit abgeschnitten ist, von neuem eine gültige Ehe mit einander abzuschliefsen [14]).

7.) Wenn eine Frau innerhalb der ersten 10 Monate nach Auflösung der Ehe, in welcher sie bisher gelebt hat, zu einer zweyten Ehe schreitet, so wird die zweyte Ehe in der Regel nicht als nichtig angefochten werden können, ausgenommen, wenn die Frau binnen dieser 10 Monate von einem Kinde entbunden worden wäre, so dafs in diesem Falle das Kind oder dessen Erben berechtiget seyn dürften,

[13]) Der C. N. entscheidet diese Frage nicht ausdrücklich. So wie im §phen wird sie auch von Proudh. I, 230. Delvinc. Anmerk. 10. z. 1. B. Lassaulx I, 281. Grolman II, 365. entschieden. — Ich habe jedoch Bedenken getragen, mit einigen von den angeführten Schriftstellern eine allgemeine Regel für die Folgen, die die Nichtbeobachtung der innern absoluten Bedingungen hat, aufzustellen. Es schien mir nehmlich aus den §. 19. angeführten Gründen ein jedes einzelne Hindernifs einer besondern Prüfung zu bedürfen.

[14]) Auch diese Frage läfst der C. N. unentschieden. Von den Anmerk. 13. genannten Schriftstellern wird sie, so wie im §phen geschehn ist, entschieden.

die zweyte Ehe, in so fern diese ihrem Rechte, den ersten Mann der Mutter zu beerben, entgegengesetzt würde, (replicando) als nichtig anzufechten. — Es beruht nehmlich jenes Eheverboth auf einem Staatsinteresse, und zwar in so fern, als eine zweyte Ehe, die unmittelbar nach der Auflösung der ersten (innerhalb der Trauerzeit) eingegangen wird, gegen den Anstand ist, theils auf dem Interesse der Kinder, von welchen die Frau binnen jener Zeit entbunden werden kann, indem die Abstammung dieser Kinder von Seiten des Vaters durch die voreilige Abschliefsung einer zweyten Ehe ungewifs werden würde. Nun ist zwar der erstere Grund keinesweges für hinreichend zu achten, um die zweyte Ehe als nichtig anzufechten, indem sonst das Mittel gefährlicher seyn würde, als das Uebel, welchem dadurch abgeholfen werden soll. Dahingegen ist, was den zweyten Grund betrifft, von einem Rechte der Einzelnen die Rede, das auf keine Weise durch die widerrechtliche Handlung eines Dritten geschmälert werden darf. Jedoch hat die angeführte Ausnahme nicht etwa den Sinn, als ob die zweyte Ehe von dem Kinde in einer jeden Beziehung und unter einer jeden Voraussetzung als nichtig angefochten werden könnte; sondern das Klagrecht des Kindes ist nur als eine Replik zu betrachten, wodurch es das Erbrecht, das es an dem Vermögen des ersten Mannes seiner Mutter zu haben behauptet, vertheidigen kann. Arg. Art. 187. [15]) — Uebrigens bedrohen die Gesetze den Beamten

[15]) Auch hier schweigt der C. N. über die Folgen, die die Nichtbeobachtung des 228sten Artikels haben soll. — Die Ausleger des C. N. sind darüber, ob die Ehe deshalb als nichtig angefochten werden könne, getheilter Meinung.

des Civilstandes, der eine Frau vor Ablauf jener 10 Monate traut, mit einer Geldstrafe von 16 bis 300 Francs. [16]) C. p. Art. 194. S. auch Art. 195. dess. Gesetzb.

8.) Wenn eine Ehe mit der Uebeereinstimmung beyder Ehegatten geschieden worden ist, und der eine oder der andere Theil sich vor Ablauf der durch den 297. Artikel bestimmten 3 Jahre von neuem mit einer dritten Person verheyrathet hat, so dürfte dennoch diese neue Ehe nicht als nichtig angefochten werden können. Es sollte nehmlich durch jenes Verboth dem Mifsbrauche vorgebeugt werden, der von der Erlaubnifs, eine Ehe durch gegenseitige Uebereinstimmung zu trennen, gemacht werden könnte. So wichtig nun auch dieser Zweck ist, so scheint dennoch jenes Verboth, bey den vielen Vorsichtsmaasregeln, die das Gesetz noch ausserdem in Beziehung auf diese Art der Ehescheidung getroffen hat, nicht in dem Grade zur Erreichung jenes Zweckes nothwendig zu seyn, dafs wegen der Verletzung jenes Verbothes zu einem so bedenklichen Mittel, als die Aufhebung einer einmal geschlossenen Ehe ist, gegriffen werden könnte [17]).

Für die bejahende Meinung sind z. B. Delvinc. und Proudhon, für die verneinende Locré, Lassaulx, Grolman. Jedoch habe ich nirgends die im §phen aufgestellte Einschränkung der letztern Meinung berührt gefunden. — Es kann die verneinende Meinung auch durch das ältere Recht, so wie durch das Ansehn des Gerichtsgebrauches unterstützt werden. Jpd. du C. c. IX, 1.

[16]) Die Strafen, die das Röm. Recht der Frau in diesem Falle droht, (l. 1. 2. C. de sec. nupt. Nov. XXII.) sind dem Franz. Rechte nach, wegen des Stillschweigens des Gesetzes, nicht weiter anwendbar. Sirey 1809. II, 168.

[17]) Auch über diese Frage, die der C. N. unentschieden läfst, sind die Ausleger getheilt. Die Nichtigkeitsklage lassen z. B. zu Delvinc. Proudhon. A. M. sind Lassaulx, Grolman.

9.) Wenn eine Ehe wegen Ehebruchs geschieden worden ist, und der schuldige Theil die Person, mit welcher er die Ehe gebrochen hatte, geheyrathet hat, so wird eine solche Ehe von den oben (n. 1. vgl. Art. 184.) genannten Personen, mit den ebenfalls schon angeführten Einschränkungen (Art. 187. 190.) als nichtig angefochten werden können. Denn der Zweck des im 298sten Artikel enthaltenen Verbothes ist der, die Verletzung der ehelichen Treue zu verhindern. Es ist aber theils dieser Zweck von einer so entscheidenden Wichtigkeit, theils das Verboth ein zur Erreichung jenes Zweckes so nothwendiges Mittel, daſs die Rechtsbeständigkeit einer gegen dieses Verboth eingegangenen Ehe mit dem Geiste des Gesetzes auf keine Weise vereinbar seyn würde. Auch sprechen schon die Worte des 298sten Artikels, in welchen das Verboth enthalten ist, sehr bestimmt gegen die Gültigkeit einer solchen Ehe [18]).

19.) Eben so würde die Ehe, die ein Priester der katholischen Kirche geschlossen hätte, für nichtig zu halten seyn. Denn es beruht dieses Ehehinderniſs auf einem an die Beamten des Civilstandes ergangenen Verbothe, eine Ehe dieser Art zu bekräftigen. Da nun zu Folge dieses Verbothes die Beamten des CSt. in Beziehung auf Ehen dieser Art als incompetent zu betrachten sind, eine Ehe aber, die ein incompetenter Beamter bestätiget hat, (wie

Letzterer will (II, 376.) den Fall nach der Analogie des 185sten Art. beurtheilt wissen.

[18]) Es heiſst im 298. Art. „L'époux coupable ne pourra jamais se marier avec son complice." — Der im §. vertheidigten Meinung sind auch Delvinc. Proudh. Lassaulx, Grolman.

weiter unten §. 403. gezeigt werden soll,) als nichtig angefochten werden kann, so folgt, dafs auch in dem vorliegenden Falle, ganz so wie in dem Falle, da der Beamte in Beziehung auf den Ort der Trauung incompetent war, eine Nichtigkeitsklage statt findet [19]).

11.) Wenn ein Frauenzimmer gegen das Gelübde des ehelosen Lebens, das sie als Mitglied einer für die Krankenpflege bestehenden Congregation abgelegt hätte, eine Ehe eingegangen seyn sollte, so würde gegen diese Ehe die Nichtigkeitsklage nicht erhoben werden können, in Betracht, dafs dieses Ehehindernifs in civilrechtlicher Hinsicht nur als eine Mafsregel der innern Polizey dieser Congregationen zu beurtheilen ist.

12.) Das Verboth der Ehe zwischen Negern und Weifsen beruht ganz so, wie das Verboth der Priesterehe, auf einem an die Beamten des Civilstandes erlassenen Befehle, Ehen dieser Art nicht zu bekräftigen. Das, was so eben über die Priesterehe gesagt worden ist, wird daher auch auf diesen Fall anwendbar seyn.

13.) Die Ehen, die von Militärpersonen ohne die Erlaubnifs der competenten Behörde eingegangen worden sind, können schon den Worten des kayserlichen Decretes nach nicht für nichtig gehalten werden [20]). Kays. Decret v. 16. Jun. 1808. Art. 1. Sondern die Officiere, die sich ohne Erlaubnifs verheyrathet haben, werden nur mit der Entlassung und mit dem Verluste ihrer Ansprüche auf eine Pension oder

[19]) Vergl. die oben §. 390. Anm. 16. a. Schriften. (Es hängt diese Frage mit einigen interessanten staatsrechtlichen Untersuchungen zusammen.)

[20]) So auch Lassaulx I. 264 (Besonders wichtig scheint mir in dieser Hinsicht der letzte Satz des ersten Artikels zu seyn, in welchem der Wittwen Erwähnung geschieht.)

militärische Belohnung, und die Beamten des Civilstandes, die eine solche Ehe bekräftiget, oder den Erlaubnifsschein dem Heyrathsacte beyzufügen unterlassen haben, mit der Entsetzung von ihren Amtsverrichtungen bedroht. S. d. a. k. Decret Art. 1. 3.

§. 402.

Von den inneren relativen Bedingungen. (§. 391.)

1.) Von der Einwilligung beyder Theile zur Abschliefsung der Ehe und von der Freyheit dieser Einwilligung. — Wenn a.) zu Folge eines Heyrathsactes eine Ehe abgeschlossen worden ist, jedoch die in dem Acte benannten Personen ihre Einwilligung entweder nicht ertheilt haben, oder nicht ertheilen konnten, so wird die Gültigkeit einer solchen Ehe oder des darüber aufgenommenen Actes, (den Fall eines Irrthumes ausgenommen, als über welchen der C. N. besondere Grundsätze aufstellt,) nach den allgemeinen Grundsätzen, die von Verbindlichkeiten oder beziehungsweise (vgl. §. 391. 1. a.) von einem Falso überhaupt gelten, zu beurtheilen seyn [1]. — b.) Wenn der eine oder der andere Theil entweder sich in der Person, mit welcher er sich verheyrathen wollte, geirrt hat, oder zur Ehe gezwungen worden ist, so kann der Ehegatte, welcher sich geirrt hat oder gezwungen worden ist, und nur dieser, (mithin weder der Erbe dieses Ehegatten [2]), noch auch der andere Ehegatte,) eine Klage

[1]) Vgl. Locré ad art. 146. 180. Proudh. I, 248.

[2]) Hingegen dürfte den Erben nicht das Recht abzusprechen seyn, die von dem Ehegatten erhobene Klage fortzustellen. Lass. I, 282.

auf **Vernichtung** der Ehe erheben, es mag übrigens dieser Ehegatte volljährig oder minderjährig seyn [3]. Art. 180. Vgl. C. p. Art. 357. Jedoch ist diese Klage nicht weiter zulässig, wenn der klagende Theil, nachdem er den Irrthum entdeckt oder seine Freyheit vollkommen wieder erlangt hatte, seine Einwilligung zur Fortsetzung der Ehe entweder ausdrücklich, arg. Art. 181. [4] oder dadurch, dafs er noch nachher 6 Monate lang bey dem andern Theile blieb, stillschweigend [5] ertheilt hat. Art. 181.

2.) Wenn eine Ehe in den Fällen, in welchen es der Einwilligung der Ascendenten, des Familienrathes oder eines Vormundes zur Rechtmäfsigkeit der Ehe bedarf, ohne die Einwilligung der nur genannten Personen eingegangen worden ist, so kann sie als **nichtig** angefochten werden. — Zur Anstellung dieser Klage sind berechtiget a.) die Ascendenten, und zwar ein jeder einzelne Ascendent in so fern, als dessen Einwilligung in dem vorliegenden Falle zur Rechtmäfsigkeit der Ehe erfordert wurde [6]; b.) der Familienrath im Falle des

[3]) Locré ad art. 180. Grolman II, 290.

[4]) Denn die Einrede, deren der 181. Art. gedenkt, beruht auf der stillschweigenden Einwilligung, die aus dem Beysammenwohnen hervorgeht. Für eine ausdrückliche Einwilligung spricht also das argumentum a minori ad majus. Grolman II, 295. Vergl. Art. 183.

[5]) Also eine andere Art der stillschweigenden Genehmhaltung wird hier nicht zulässig seyn. Denn man verwarf im Staatsrathe ausdrücklich den Vorschlag, die Schwangerschaft der Frau für eine von Seiten der Frau geschehene Genehmigung der Ehe zu erklären. (Der Beklagte wird sich auf die Schwangerschaft der Frau zwar allerdings berufen können; jedoch nur in so fern, als sie gegen die Behauptung, dafs die Frau zur Ehe gezwungen worden sey, angeführt werden kann.) Locré und Brauer ad art. 181.

[6]) Wenn der Vater seine Einwilligung zur Ehe nicht er-

160sten Artikels, nicht aber die einzelnen Mitglieder des Familienrathes [7]); c.) im Falle des 159. Artikels, der allgemeine Vormund des Minderjährigen oder ein Specialvormund, der ihm zur Anstellung dieser Klage zu bestellen seyn würde [8]); d.) derjenige Ehegatte, welcher der Einwilligung dieser Personen zur Abschliessung der Ehe bedurfte. Art. 182. — Die nur genannten Personen werden berechtiget seyn, diese Klage anzustellen, es mag nun die Einwilligung entweder überall nicht, oder nicht mit der erforderlichen Freyheit, oder, was insbesondere die Einwilligung des Familienrathes betrifft, nicht in der gehörigen Form ertheilt worden seyn. Nur wird das Gericht, wenn eine schon abgeschlossene Ehe wegen der Unförmlichkeit der von dem Familienrathe ertheilten Einwilligung angefochten wird, ganz allein darauf Rücksicht zu nehmen haben, ob der Beschlufs, bewandten Umständen nach, der Absicht des Gesetzgebers, dafs elternlose Kinder nicht unberathen und unbesonnen eine Ehe schliefsen sollten, Genüge leiste oder nicht [9]). — Es kann jedoch diese Klage a.) von

theilt hatte, jedoch vor Anstellung der Nichtigkeitsklage verstorben ist, so wird die Klage zwar von der Mutter, nicht aber von den Grofseltern erhoben werden können. Lassaulx II. Zus. S. 3. (Eher dürften die Grofseltern zur Fortstellung der Klage zu lassen seyn.)

7) Lassaulx I, 283.

8) Der Art. 182. gedenkt des Vormundes nicht. Das Tribunat machte ausdrücklich den Vorschlag, auch den Vormund im Artikel zu erwähnen. Man weifs nicht, warum dieser Vorschlag keinen Eingang fand. Ungeachtet aber die Analogie zwischen diesem und den übrigen Fällen am Tage liegt, so dürften doch die Gerichte berechtiget seyn, eine Ehe im Falle des 159. Art. aufrecht zu erhalten, wenn es das Interesse des Minderjährigen erfordert. Vgl. Grolman II, 298. und Conférence ad h. art.

9) Es ist diese Frage sehr ausführlich in einer Rechtssache erörtert worden, in

keiner der obengenannten Personen weiter angestellt werden, wenn entweder die Ehe von den Personen, deren Einwilligung erforderlich war, in der Folge ausdrücklich oder stillschweigend [10]) genehmiget, oder wenn die Klage nicht innerhalb eines Jahres von der Zeit an gerechnet, da jene Personen Kenntnifs von der Abschliefsung der Ehe gehabt haben, angestellt worden ist. Es kann b.) insbesondere der Ehegatte [11]) nicht weiter auf die Vernichtung der Ehe klagen, wenn er, nachdem er das Alter erreicht hatte, in welchem er sich ohne die Einwilligung eines Dritten verehelichen konnte, ein Jahr hat vorbey gehn lassen, ohne gegen die Gültigkeit der Ehe einzukommen. Art. 183. — Wenn übrigens der Beamte des Civilstandes ein Paar getraut hat, ohne sich zuförderst der Erfüllung der hier in Frage stehenden Bedingung versichert zu haben, so soll er, nach Beschaffenheit der Umstände und

welcher die Ehe einer Dem. Philipeaux mit einem Herrn Themines auch in dieser Hinsicht angefochten wurde. Diese Ehe wurde aufrecht erhalten, ungeachtet der Familienrath nicht schon vor dem Aufgebothe, sondern erst vor der Trauung, ferner erst an demselben Tage, an welchem er gehalten wurde, zusammenberufen worden war, und ungeachtet man dazu einen der nächsten Anverwandten nicht gezogen hatte. Jpd. du C. c. VIII, 1. IX, 68. Sirey 1807. p. 320. (Die zuletzt angeführte Einwendung war in der That von grofser Erheblichkeit.) Vgl. §. 19. 69—71. — Weniger Anstand würde die Vernichtung des von dem FR. gefafsten Beschlusses in dem Falle haben, da die Trauung noch nicht erfolgt wäre.

10) Vgl. Pand. Franç. ad h. art.

11) Also den übrigen obengenannten Personen kann diese Einrede nicht entgegengesetzt werden. Locré ad art. 183. Lassaulx I, 283. Grolman II, 306. (Jedoch lassen sich gegen diese Folgerung allerdings sehr bedeutende Zweifel erheben. Die Bemerkung des Tribunates, auf welche der letzte Satz des Artikels in das Gesetz aufgenommen wurde, spricht keinesweges so ganz entscheidend zum Vortheile dieser Folgerung.)

mit Vorbehalt einer noch härtern Strafe auf den Fall einer Collusion, mit einer Geldbuse von 16 bis 300 Fr. und mit einer Gefängnifsstrafe wenigstens von 6 Monaten und höchstens von einem Jahre belegt werden. Art. 156. C. p Art. 193. 195. [12])

Dagegen kann eine Ehe nicht schon deshalb als nichtig angefochten werden, weil sie, (im Falle des 151sten Artikels,) ohne dafs der eine oder der andere Theil eine vorläufige ehrerbietige Anzeige an die Ascendenten gerichtet hatte, abgeschlossen worden ist, in Betracht, dafs diese Anzeige nur den Zweck hat, die Eltern in den Stand zu setzen, den Kindern zweckdienliche Vorstellungen gegen die Ab-

[12]) Vergleicht man den 156. Art. des C. N. (jct. Art. 192.) mit dem 193. Art. des C. p. so scheint zwischen beyden Strafgesetzen der wichtige Unterschied statt zu finden, dafs der C. p. von dem Falle spricht, da der Beamte das Paar getraut hat, ohne dafs die Eltern etc. ihre Einwilligung ertheilt hatten, der C. N. aber nur von dem Falle, da der Beamte nicht in dem Heyrathsacte der ertheilten Einwilligung gedacht hat, ungeachtet beyde Gesetzbücher, was die verwirkte Strafe betrifft, sonst ganz mit einander übereinstimmen. Dieser Ansicht gemäfs würde man annehmen müssen, dafs der C. p. nicht eine blose Wiederhohlung und nähere Bestimmung des 156. Art. des C. N. enthalte, sondern dafs dieser Artikel noch immer als ein eigenes Strafgesetz bestehe. — Allein da 1.) aus den Discussions ad art. 156. hervorgeht, dafs man bey der Abfassung dieses Art. nicht blos den Heyrathsacte, sondern die Bedingung selbst vor Augen hatte, da 2.) wenn man von der entgegengesetzten Ansicht (also von dem Wortverstande des Art.) ausgienge, die Strafe, die der 156. Art. festsetzt, in Vergleichung mit der durch den 193. Art. des C. p. gedrohten Strafe, ganz unverhältnifsmäfsig seyn würde, da endlich 3.) der 195. Art. des C. p. die Strafverfügungen des C. N. nur mit den Worten bestätiget: Sans préjudice des autres dispositions pénales du tit. V. du Liv. I. du C. N. so mufs man wohl annehmen, dafs der C. p. hier nur eine Wiederhohlung und genauere Bestimmung der im 156. Art. gegebenen Vorschrift enthält. — Ueber den Gerichtsstand, den der Beamte in dieser Beziehung hat, vgl. Grolman II, 83. und über das Recht des kays. Procurators, auf die Strafe anzutragen. Sirey 1810. II, 65.

schliefsung einer Ehe zu machen [13]). — Sondern es sind 1.) die Ascendenten nur berechtiget, gegen die Abschliefsung der Ehe (in der durch den 151. und 173. Artikel bezeichneten Ordnung) einen Einspruch einzulegen, in so fern die Kinder entweder überall nicht oder nicht mit den erforderlichen Förmlichkeiten jene Anzeige gemacht haben; worauf, wenn das Anführen der Ascendenten gegründet befunden wird, den Partheyen einstweilen, und bis dafs sie jene Anzeige gehörig gethan oder wiederhohlt haben, die Abschliefsung der Ehe untersagt wird. Es hat jedoch das Gericht, wenn die bereits geschehene ehrerbietige Anzeige von den Ascendenten wegen eines Mangels oder Fehlers in der Form als nichtig angefochten wird, diesem Suchen nur in so fern statt zu geben, als die Anzeige, so wie sie geschehn ist, offenbar mit der Absicht des Gesetzgebers, dafs die Ascendenten auf diese Weise von dem Entschlusse der Kinder genau unterrichtet, auch Gelegenheit und Zeit gewinnen sollten, den Kindern Vorstellungen zu machen, im Widerspruche steht, in Betracht, dafs das Gesetz nirgends gewisse Formen bey Strafe der Nichtigkeit für diese Anzeigen festsetzt, auch die Verzögerung der Ehe, die eine Folge von der Vernichtung der geschehenen Anzeigen seyn würde, an sich gegen die bürgerliche Freyheit der Verlobten streitet [14]). Es kann daher z. B. eine solche Anzeige nicht schon deswegen

[13]) Lass. I, 278. Proudhon I, 222. Grolman II, 94. und A.

[14]) Vgl über diesen Grundsatz, auf welchem so viele Entscheidungen der Franz. Gerichte über die Gültigkeit der geschehenen Anzeigen beruhen, Jpd. du C. c. VIII, 232. Sirey 1809. I, 199. und die oben §. 391. bey den einzelnen Vorschriften über diese Acte angeführten Schriften.

vernichtet werden, weil darinne die Ascendenten nicht gerade um ihren Rath gebethen, sondern zur Ertheilung ihrer Einwilligung aufgefordert worden sind [15]). Anders würde der Fall zu entscheiden seyn, da die Anzeige, als Notariatsacte betrachtet, ungültig wäre [16]), oder wenn die Anzeige nicht beyden Eltern gemacht worden wäre [17]). u. s. w. — 2.) Wenn der Beamte des Civilstandes das Paar getraut hat, ohne dafs der eine oder der andere Ehegatte zuvor die erforderliche ehrfurchtsvolle Anzeige den Ascendenten gemacht hatte, so ist der Beamte theils mit einer Geldbufse, die jedoch nicht die Summe von 300 Fr. übersteigen darf, theils mit einer Gefängnifsstrafe von wenigstens 6 Monaten zu belegen. Art. 157.

§. 403.

Von den äufseren Bedingungen. (§. 392. 393.)

1.) Wenn die Eheleute entweder gar nicht oder nicht auf die gehörige Weise aufgebothen worden sind, so kann die Ehe deshalb nicht als nichtig angefochten werden [1]). Sondern, wenn entweder überall kein Aufgeboth geschehn, oder das zweyte Aufgeboth, ohne eine deshalb erhaltene Dispensation, unterblie-

15) Gerade über diese Frage ist sehr häufig vor den Franz. Gerichten gestritten worden. Merlin m. sommation respectueuse. Grolman II, 107. Jpd. du C. c. VI, 461. VII, 57. VIII, 232. X, 298. Sirey 1806. S. p. 104.

16) S. jedoch Sirey 1810. II, 304.

17) Sirey 1809. II, 32.

1) Dieser Satz geht sehr bestimmt aus dem 192. Art. jct. Art. 191. so wie aus den Discuss. ad h. art. hervor. So auch Locré ad h. art. Delvincourt I, 111. Grolman II, 331. etc. A. M. ist jedoch auf den Fall, dafs überall kein Aufgeboth geschehn wäre, Proudh. I, 233.

ben ist, oder wenn die Frist, die zwischen dem ersten und dem zweyten Aufgebothe, und zwischen diesem und der Trauung ablaufen soll, nicht beobachtet worden ist, so hat der Kronanwald gegen den Beamten des Civilstandes auf eine Geldbuſse, die jedoch nicht über 300 Fr. betragen kann, so wie gegen die Eheleute, oder [2]) gegen diejenigen, unter deren Gewalt sie in Beziehung auf die Abschlieſsung der Ehe standen, auf eine dem Vermögen dieser Personen angemessene [3]) Geldbuſse anzutragen. Art. 192. (Vgl. Art. 156. C. p. Art. 193.)

2.) Wenn die Ehe nicht mit der erforderlichen Publicität abgeschlossen, oder nicht von dem competenten Beamten bekräftiget worden ist, so kann sie von den sämtlichen oben (§. 401. n. 1.) genannten Personen als nichtig angefochten werden. Art. 191. — Es ist mithin die Nichtigkeitsklage statthaft, 1.) wenn die Ehe nicht öffentlich abgeschlossen worden ist. Da aber durch das Wort: Publicität der Ehe nicht eine einzelne Bedingung der Rechtmäſsigkeit der Ehe, sondern der Inbegriff der bey der Abschlieſsung der Ehe zu beobachtenden Förmlichkeiten, in wie fern diese bestimmt sind, die Ehe zur Kunde des Staates und des Publicums zu bringen, bezeichnet wird, so kann die Nichtigkeitsklage in dieser Beziehung nur darauf gegründet werden, daſs entweder eine einzelne Förmlichkeit, die bey der Ab-

2) Oder — diese Alternative dürfte nicht mit Locré ad h. art. so zu verstehn seyn, als ob, wenn die Eheleute unter einer Gewalt stehn, nur die Eltern etc. bestraft werden könnten. Sondern es ist darauf Rücksicht zu nehmen, wer an der Verletzung der Formen schuld war.

3) Grund des Gesetzes — weil sonst die Strafe in Beziehung auf Reiche ohne Wirkung seyn würde. Locré a. a. O.

schliefsung einer Ehe nicht beobachtet worden ist, zur Erreichung jenes Zweckes schlechthin nothwendig war, oder, dafs einer Ehe mehrere äufsere Förmlichkeiten abgehn, die zwar nicht einzeln, wohl aber zusammengenommen zur Publicität der Ehe schlechthin erfordert wurden. Es wird daher eine Ehe als nichtig angefochten werden können, wenn bey der Abschliefsung derselben überall keine Zeugen gegenwärtig gewesen sind, oder wenn die dabey gegenwärtigen Zeugen insgesamt untauglich waren [4], da auf dieser Bedingung vorzugsweise die Publicität der Trauung beruht. Eben so dürfte [5] eine Ehe alsdann für nichtig zu erklären seyn, wenn weder ein Aufgeboth der Trauung vorausgegangen, noch auch die Trauung selbst auf dem Gemeindenhause, (sondern in einem Privathause,) geschehen wäre, obwohl weder der eine noch der andere [6] Mangel für sich zur Vernichtung der Ehe hinreicht. Dahingegen hat die Nichtbeobachtung der übrigen Förmlichkeiten, deren Zweck nicht die Publicität der Ehe ist, in keinem Falle die Nichtigkeit der Ehe zur Folge [7]. Die Nichtigkeitsklage ist 2.) alsdann statthaft, wenn die

4) Sehr zweifelhaft ist die Frage, ob die Ehe schon dann für nichtig zu erklären sey, wenn nicht die volle Anzahl der Zeugen bey der Trauung gegenwärtig war, oder wenn nur einige der gegenwärtigen Zeugen untauglich waren. S. Grolman II, 340.

5) Es scheint sich dieser Satz unmittelbar aus dem Grunde des Gesetzes zu ergeben, ob ich wohl nicht einen bestimmten Gewährsmann dafür anführen kann. S. jedoch Anm. 1.

6) Eine Trauung in einem Privathause (also das matrimonium in extremis) ist an sich nicht widerrechtlich. Dieser Satz, nach welchem auch der CGH. spricht, ergiebt sich bestimmt aus den Discussions. Vgl. Locré I, 428. II, 282. Proudhon I, 220. Grolman II, 203. Jpd. du C. c. VIII, 1. IX, 68.

7) Grolman II, 344. Jpd. du C. c. a. a. O.

Trauung nicht von dem competenten Beamten des Civilstandes verrichtet worden ist, da ein Beamter, in so fern er in einem gewissen Falle nicht competent war, überall nicht als ein Beamter betrachtet werden kann [8]). Und eben so würde der Fall zu beurtheilen seyn, da der competente Beamte nicht in Person das Paar getraut, sondern das Geschäft einem Andern, der nicht schon von Rechtswegen sein Stellvertreter war, übertragen hätte. — Es kann diese Klage von den sämtlichen oben §. 400. n. 1. genannten Personen angestellt werden. Art. 191. Jedoch sind 1.) die Einschränkungen, unter welchen jene Personen zu Folge des 187. und 190sten Artikels allein zur Anstellung einer Nichtigkeitsklage in den durch den 184sten Artikel bezeichneten Fällen gelassen wurden, auch in dem vorliegenden Falle anwendbar. Art. 191. und Arg. h. Art. [9]) 2.) Wenn zwey Personen als Ehegatten mit einander gelebt haben und der Heyrathsacte beygebracht werden kann, wenn mithin dieser Acte durch den Besitzstand bekräftiget wird, so kann weder der eine noch der andere Theil auf die Vernichtung der Ehe aus dem Grunde antragen, weil dieser Acte nicht mit den gehörigen Förmlichkeiten bekleidet sey. Art. 196. [10]) — Uebri-

[8]) So auch Lassaulx I, 294. Proudh. I, 232. Auch der CGH. hat diesem Grundsatze gemäfs erkannt. - Grolman II, 343. glaubt jedoch, dafs auch in diesem Falle Arg. Art. 193. das Ermessen des Gerichtes nicht ausgeschlossen sey.

[9]) Der 191. Art. sagt zwar nicht ausdrücklich, dafs der Kronanwald auch in diesem Falle nur bey Lebzeiten der Eheleute als Kläger auftreten kann. Allein der 190. Art. beruht auf demselben Grunde, wie der 187ste. Da nun der 191. Art. den Inhalt des 187. ausdrücklich bestätiget, so folgt, dafs auch der 190ste auf den vorliegenden Fall angewendet werden mufs. So auch Locré ad art. 191.

[10]) Es wird also durch die-

gens ist das, was oben über die Bestrafung des Civilbeamtens und der Partheyen im Falle des unterbliebenen Aufgebothes gesagt worden ist, auch auf den Fall anwendbar, da die Ehe entweder nicht mit der erforderlichen Publicität eingegangen, oder nicht von dem competenten Beamten bekräftiget worden ist, sollte auch der Mangel zur Vernichtung der Ehe nicht hinreichen. Art. 193.

§. 404.

Von den Ehen, die ein Franzose im Auslande eingegangen ist. (§. 395.)

Die Ehen, die ein Franzose, der zu einem Armeecorps gehört, im Auslande eingegangen ist, sind, in so fern von der Gültigkeit oder Nichtigkeit derselben die Frage ist, schlechthin nach den in den vorigen §. §. aufgestellten Grundsätzen zu beurtheilen [1]). — Eben dieses gilt von den Ehen, die eine anderer Franzose im Auslande abgeschlossen hat, in Beziehung auf die inneren Bedingungen der Gültigkeit einer solchen Ehe. Art. 170. Was aber die äufsern Förmlichkeiten einer solchen Ehe betrifft, so sind diese und mithin die rechtlichen Folgen, die die Nichtbeobachtung hat, zuför-

sen Artikel der oben sub n. 1. angegebene Klaggrund, nicht aber der sub n. 2. oder ein jeder andere Klaggrund ausgeschlossen. Vergl. über diesen Artikel, der auf mehr als eine Weise gedeutet worden ist, Delvinc. I, 118. Proudh. I, 252. Locré ad h. art. Pand. Franç. ad h. art. Lass. I, 291. Grolman II, 268.

[1]) Die besondern Vorschriften, die der 94. und 95ste Art. wegen diesen Ehen enthält, sind weder den Worten, noch dem Grunde des Gesetzes nach Förmlichkeiten in dem Sinne, dafs die Gültigkeit der Ehe von der Beobachtung dieser Vorschriften abhänge.

derst nach den Gesetzen des Landes zu beurtheilen, in welchen die Ehe abgeschlossen worden ist. Sodann aber kann eine solche Ehe von den §. 402. genannten Personen und unter den in demselben §phen angeführten Einschränkungen in so fern durch eine Nichtigkeitsklage angefochten werden, als das Paar nicht in Frankreich zweymal aufgebothen worden ist. Art. 170. [2]) Ist hingegen nur die im 171sten Artikel vorgeschriebene Transscription unterblieben, so wird dieser Mangel allein noch nicht zur Begründung jener Klage hinreichen [3]).

IV.) *Matrimonium putativum.*

§. 405.

Wenn eine Ehe für nichtig erklärt wird, so ist anzunehmen, daſs unter den Partheyen in keinem Augenblicke eine Ehe bestand; und es kann mithin die Verbindung, die unter ihnen stattfand, als Ehe betrachtet, überall keine rechtlichen Wirkungen hervorbringen. Wohl aber kann sie, abgesehn von dieser Eigenschaft 1.) die rechtliche Folge haben, daſs derjenige Theil, der durch seine widerrechtliche Handlung an der Nichtigkeit der Ehe schuld war, von dem unschuldigen Theile

[2]) Die Worte des Artikels sprechen schon bestimmt diese Nichtigkeit aus. So auch Delvinc. I, 111. Grolman II, 333. u. A.

[3]) Grolman II, 334. A. M. sind Delvinc. I, 117. Lassaulx I, 303. (Die Strafe, die auf der Nichtbeobachtung dieser Vorschrift steht, enthalten die Gesetze über Enregistrement. Vgl. Discuss. ad h. art. Mithin die Eintragung selbst kann zu einer jeden Zeit und von einem jeden Betheiligten geschehn. Allein geschieht sie nicht in der durch den Artikel bestimmten Zeit, so findet eine Geldstrafe statt.)

auf Schadenersatz belangt werden kann; auch dürfte 2.) selbst durch eine nichtige Ehe das Verhältniſs der Schwägerschaft (und mithin ein Ehehinderniſs im Falle des 161. und 162. Artikels) begründet werden [1]).

Die nur aufgestellte Regel, — daſs eine für nichtig erklärte Ehe, als Ehe, überall keine rechtlichen Wirkungen habe, — leidet jedoch eine Ausnahme, wenn der eine oder der andere Theil, oder wenn beyde Theile in gutem Glauben waren, d. h. die Ehe, ohne mit dem ihr entgegenstehenden Hindernisse bekannt zu seyn, eingegangen sind [2]). (Matrimonium putativum). In diesem Falle stehen dem Ehegatten, der in gutem Glauben war, (und mithin entweder nur dem einen Theile oder beyden,) alle die Rechte zu, die durch eine gültige Ehe begründet werden; die aus einer solchen Ehe erzeugten Kinder aber haben schlechthin, d. h. es mag nun der eine Ehegatte oder der eine und der andere Ehegatte in gutem Glauben gewesen seyn, alle Rechte ehelicher Kinder. Art. 201. 202. Es ist jedoch a.) nicht ein jeder Irrthum hinreichend, um einer Ehe die Wirkungen einer gültigen Ehe zu geben; sondern nur ein Irrthum, der eine Thatsache betrifft, (nicht aber ein error juris) hat, wenigstens was die Rechte der Ehe-

[1]) Vgl. einen Aufsatz über diese Frage b. Sirey 1808. II, 373. Merlin m. empêchement. — Da jedoch die entgegengesetzte Meinung die sententia recepta zu nennen ist, so hat man die Frage aufgeworfen, ob der Kronanwald berechtiget sey, gegen ein Urtheil, wodurch eine Ehe für nichtig erklärt wird, zu appelliren, um die Verletzung des 161. oder 162sten Artikels zu verhindern? S. Sirey 1808. II, 272. 1809. II, 241. Lassaulx Annal. I, 3. S. 393.

[2]) Ueber die Geschichte dieses Satzes vgl. Jpd. du C. c. VI, 35.

gatten selbst betrifft, diese Folge. Vgl. §. 12. [3]) b.) Von der Zeit an, da der Irrthum entweder schlechthin, oder von Seiten des einen Ehegatten gehoben worden ist, tritt auch die obige Regel wieder entweder schlechthin oder beziehungsweise in Kraft. Wenn daher z. B. beyde Ehegatten nicht wufsten, dafs sie in einem verbothenen Grade miteinander verwandt waren, in der Folge aber von ihrer Verwandtschaft unterrichtet worden sind, so sind die Kinder, die die Frau nachher empfangen hat, für unehelich zu halten [4]).

III.) Von den gegenseitigen persönlichen Rechten der Ehegatten. *)

§. 406.

1.) Von den Rechten, die dem einen und dem andern Ehegatten gegenseitig zustehn.

Die Ehe ist theils überhaupt eine Verbindung, wodurch sich beyde Theile verpflichten, fortan nur ein einziges gemeinsames Interesse zu haben, (also eine Verbindung, die vorzugsweise den Nahmen einer Vereinigung verdient,) theils insbesondere eine Verbindung zu einer ausschliefsenden Geschlechtsgemeinschaft. — Auf den erstern Satz lassen sich fol-

[3]) Zum Vortheile der Kinder dürfte auch ein error juris zu berücksichtigen seyn. Arg. l. 57. D. de ritu nupt. So erkannte auch der Appellationsgerichtshof zu Paris. S. Jpd. du C. c. a. a. O. — Vgl. auch Sirey 1810. I, 324.

[4]) Lassaulx I, 306. A. M. ist (wegen der Worte des 201. Artikels: lorsqu'il a été contracté de bonne foi) Proudh. II, 5.

*) Vgl. Pothier tr. de la puissance du mari sur la personne et les biens de la femme. Vor der neuen Ausg. v. dessen tr. de la communauté.

gende gesetzliche Vorschriften zurückführen, dafs a.) ein Ehegatte den andern zu unterstützen und mithin aus seinem Vermögen einen Beytrag zu den Lasten des Ehestandes zu leisten verbunden ist [1]); b.) dafs ein Ehegatte von dem andern alle die persönlichen Hülfsleistungen, deren er bey seinen Beschäftigungen, in Krankheiten oder im Unglücke bedarf, zu fordern berechtiget ist; Art. 212. c.) dafs, wenn ein Ehegatte die Sachen des andern entfremdet hat, deshalb nur eine Civilklage statt findet [2]); C. p. Art. 380. d.) dafs unter Eheleuten die in einer Civilsache aufgelaufenen Procefskosten compensirt werden können; C. de pr. Art. 131. e.) dafs ein Ehegatte nicht in der Sache des andern Zeuge seyn kann. C. de pr. Art. 268. — Zu Folge des zweyten Satzes ist ein Ehegatte dem andern zur ehelichen Treue verpflichtet. Art. 212. S. jedoch Art. 229. 230.

§. 407.

2.) Von den Rechten, die nur dem einen Ehegatten gegen den andern zustehn.

Der Mann ist der Frau Schutz, die Frau dem Manne Gehorsam schuldig. Art. 213. — Es ist daher 1.) die Frau verpflichtet, bey dem Manne zu wohnen und ihm überall hin zu folgen, wo er seinen Aufenthaltsort zu wählen für gut findet [1]). Art. 214. Diese Verbindlich-

1) Lass. I, 312. Delvincourt I, 129. Vergl. Art. 1448. 1537. 1575. und den folgenden Abschnitt.

2) Vgl. über die actt. famosas überhaupt. Lassaulx I, 312.

1) Ueber die Mittel, die Frau zur Erfüllung dieser Verbindlichkeit anzuhalten, vgl.

keit findet in der Regel auch dann statt, wenn sich der Mann ins Ausland begiebt, ausgenommen, wenn er das Französische Staatsgebieth zur Strafe verlassen mufs, oder wenn er gegen ein gesetzliches Verboth ausgewandert wäre, oder wenn er die Rechte eines Franzosen verlohren hätte, und als Fremder (vgl. Art. 11.) nicht weiter jenes Recht geltend machen könnte [2]). Jedoch kann der Mann nur in so fern von der Frau fordern, dafs sie sich zu ihm begeben, oder ihm an einen andern Aufenthaltsort folgen soll, als er theils selbst einen bleibenden Aufenthalt an einem Orte hat [3]), theils der Frau an diesem Orte ein hinlängliches und standesmäfsiges Unterkommen und Auskommen verschaffen kann [4]), theils die Frau in den Stand setzt, den bisherigen Aufenthaltsort auf eine geziemende Weise zu verlassen, d. h. die Schulden zu bezahlen, die sie ihres Unterhaltes wegen gemacht hat, auch die Kosten des Wegziehens zu bestreiten [5]). Arg. Art. 214. — Auf der andern Seite ist 2.) der Mann verpflichtet, die Frau in seine Wohnung aufzunehmen und sie seinem Vermögen und seinem Stande gemäfs zu unterhalten. Art. 214. Weigert sich der Mann, das eine oder das andere zu thun, so kann er zur Bezahlung einer seinem Vermögen und seinem Stande angemessenen

oben §. 235. und Grolman II, 449.

2) Vgl. über diese Streitfrage die Discuss. und Locré ad art. 214. Proudhon I, 260. Lassaulx I, 309. Grolman II, 436. Poth. n. 1 Bulletin de jurispr. T. II. p. 142.

3) Jpd. du C. c. VIII, 269. Sirey 1808. I, 145. Ueber den Fall, da gegen den Mann auf persönliche Haft erkannt worden ist, vgl. Sirey 1807. S. p. 25.

4) Jpd. du C. c. VIII, 38. 269. X, 398.

5) Jpd. du C. c. VIII, 115. X, 397. Grolman II, 440.

Pension verurtheilt werden [6]. — 3.) Die Frau bedarf zu den Geschäften des bürgerlichen Lebens der Einwilligung ihres Mannes. Art. 215 — 226. Vgl. §. 408.

Das Deutsche Recht stellt den Satz auf: Die Frau erhält den Stand ihres Mannes. Dieser Satz ist auch dem Französischen Rechte nach gültig, in so fern von dem Civilstande die Rede ist. Denn 1.) eine Fremde, die einen Franzosen heyrathet, erwirbt dadurch die Civilrechte einer Französin. Art. 12. Vgl. §. 56. 2.) Der Wohnsitz des Mannes ist schon von Rechtswegen auch der Wohnsitz der Frau. Art. 108. Vergl. §. 103. — Dahingegen nimmt die Frau an dem politischen Stande des Mannes keinen Antheil; jedoch wird der adliche Titel des Mannes auch der Frau gegeben.

§. 408.

Von der Einwilligung des Mannes, deren die Frau bey ihren Rechtsgeschäften bedarf.

Die Auctorisation des Mannes [1] ist die Erklärung, wodurch der Mann, vermöge der ihm zustehenden vormundschaftlichen Gewalt [2], der Frau zu ihren Rechtsgeschäften [3])

[6]) Jpd. du C. c. VIII, 115. Sirey 1808. p. 145.

[1]) Ich habe das Französische Wort: l'autorisation du mari, als ein Kunstwort beybehalten. Der C. N. hat dieses Wort aus dem ältern Rechte entlehnt, ob wohl die Benennung: Consentement dem Geiste des neueren Rechts angemessener seyn dürfte.

[2]) Also der Grund, warum die Frau einer Auctorisation bedarf, ist nicht die Schwäche des Geschlechts, sondern die Gewalt, die der Mann über die Frau hat; und diese Gewalt scheint in Beziehung auf die Auctorisation ganz allein auf dem Interesse des Mannes zu beruhn, da unverheyrathete Frauen nicht unter einer Vormundschaft stehn. Poth. n. 3.

[3]) Also es ist hier nicht von dem Falle die Rede, da der Mann die Rechte der Frau unmittelbar als Kläger oder Beklagter zu vertreten berechtiget und verbunden ist. Vgl. Pigeau I, 81. II, 202.

seine Einwilligung ertheilt [4]). — Ehefrauen bedürfen dieser Auctorisation, 1.) um vor Gericht zu stehn, sie mögen nun der klagende Theil seyn, oder von Andern belangt werden. Art. 215. Jedoch leidet diese Regel eine Ausnahme, a.) wenn die Frau wegen eines Verbrechens oder eines Polizeyvergehns [5]) im Wege des Anklageprocesses verfolgt wird [6]). Art. 216. b.) Es kann die Frau ohne eine vorläufige Auctorisation den Ehescheidungsprocefs einleiten. Was die Fortstellung der Sache betrifft, so vertritt die Erlaubnifs, die das Gericht zur Vorladung des Mannes zu ertheilen hat, (Art. 240. 241.) die Stelle der Auctorisation [7]). c.) Eben so kann

[4]) Der Grundsatz, dafs die Frau nicht ohne Auctorisation vor Gericht erscheinen könne etc. bestand dem ältern Rechte nach, in den Ländern des Gewohnheitsrechtes, auch in einigen Provinzen des geschriebenen Rechtes. Der C. N. hat jedoch einige sehr wesentliche Abänderungen in dieser Lehre getroffen, und zwar hauptsächlich in so fern, als er die Auctorisation des Mannes schlechthin nach den von der Einwilligung überhaupt geltenden Grundsäzzen beurtheilt. Art 217. 225. (Auch dem Deutschen Rechte ist jener Grundsatz nicht fremd.) — Vergl. über diese Lehre: Pothier a. a. O. Merlin m. autorisation maritale. Jpd. du C. c. I, 353. und über das Verfahren, den C. de pr. Art. 861. ff. Pract. Franç. V, 121. Nouv. style de la pr. p. 685. Pigeau II, 354.

[5]) Der C. p. unterscheidet crimes, délits, contraventions. Der Artikel wird auf alle diese Arten von Vergehungen anwendbar seyn.

[6]) Mithin, wenn eine Ehefrau in einem Anklageprocesse auf Schadenersatz anträgt, oder wenn gegen die Frau eine Schädenklage vor den Civilgerichten angestellt wird, so bleibt es bey der Regel. Vergl. Sirey 108. I, 528. Zweifelhafter ist es, ob es einer Auctorisation in dem Falle bedarf, da in dem Anklageprocesse, der gegen die Frau erhoben worden ist, der verletzte Theil zugleich Schadenersatz verlangt? Die bejahende Meinung vertheidiget Lass. I, 321. Die verneinende nimmt an Proudhon I, 264. Vgl. art. 1424. —

[7]) Sirey 1805. p. 337. Bulletin de jurispr. T. II, 11. Merlin m. divorce. — Diese Erlaubnifs des Gerichtes ist zugleich als eine Auctorisation zu denjenigen Anträgen, die die Frau während des

die Frau, ohne eine vorläufige Auctorisation das Verfahren, dessen Zweck die Scheidung von Tisch und Bette ist, einleiten; dahingegen bedarf sie zur Fortstellung der Sache einer Auctorisation von Seiten des Gerichts. C. de pr. Art. 878. jct. Art. 875. 865. [8]) Sie kann d.) eine Klage auf Vernichtung der Ehe ohne eine Auctorisation an- und fortstellen [9]). Es kann eine Ehefrau 2.) nicht ohne die Auctorisation ihres Mannes schenken, veräufsern [10]), ihre Liegenschaften mit Hypotheken beschweren, oder etwas, sey es zu Folge eines belastenden oder unentgeltlichen Rechtstitels, erwerben [11]). Art. 217. vgl. Art. 776. 934. Jedoch leidet diese Regel bey den Verbindlichkeiten eine Ausnahme, die durch das Gesetz selbst begründet werden [12]). Es können daher z. B. die Verbindlichkeiten, die aus einem Vergehn [13]), oder aus einem Quasi-Delicte, oder aus der versio in rem entstehn, auch gegen eine Ehe-

Processes machen kann, (Art. 268.) zu betrachten. Jpd. du C. c. I, 363.

8) Die Klage auf Sonderung der Güther macht keine Ausnahme von der Regel. C. de pr. Art. 865.

9) Grolman II, 524. — Ueber eine 5te Ausnahme, die jedoch bestritten ist, s. oben §. 95. Anm. 4.

10) Veräufsern. — Also weder über ihr bewegliches, noch über ihr unbewegliches Vermögen verfügen; Poth. n. 33. mithin auch nicht Zahlungen leisten oder annehmen; s. jedoch Art. 1238. oder Verzicht leisten, Denevers 1807. S. p. 128. oder sich überhaupt verbindlich machen. Poth. n. 34. Obss. du tribunat ad art. 217.

11) Pothier n. 35. — Der Grund warum die Frau auch nicht titulo mere lucrativo ohne Einwilligung des Mannes erwerben kann, ist der, ut vitetur quaestus turpis.

12) Pothier n. 50. 51. 52. Grolman II, 466.

13) Wenn sich eine Ehefrau böslicher Weise für unverheyrathet ausgegeben hätte, so würde dieser Fall nach der Analogie des 1307. Art. zu beurtheilen seyn. Vergl. §. 268.

frau geltend gemacht werden. Vgl. Art. 1424. 1312. [14]) Es ist ferner jene Regel nicht auszudehnen, a.) auf die Verbindlichkeiten, die eine Ehefrau im Nahmen eines Dritten, zu Folge eines von ihm erhaltenen Auftrages, eingegangen ist; Art. 1990. [15]) b.) auf das Recht der Ehefrau, ein Testament zu machen, oder einen letzten Willen abzuändern; Art. 226. 1096. c.) auf die Rechtshandlungen, die blos die Sicherung der ihr dem Gesetze nach zustehenden oder mit Einwilligung des Mannes erworbenen Rechte zum Zwecke haben. Art. 940. 2139. 2155. 2194. — In den nur angeführten Fällen bedürfen in der Regel alle und jede Eheweiber einer Auctorisation des Mannes, die Vermögensverhältnisse der Eheleute mögen übrigens bestimmt seyn, wie sie wollen, ja es mag selbst die Ehefrau von dem Tische und dem Bette des Mannes geschieden seyn. Art. 215. 217. Jedoch leidet diese Regel in Beziehung auf die im 217sten Artikel enthaltenen Fälle folgende Ausnahmen: a.) Eine Handelsfrau, die öffentlich und in ihrem eigenen Nahmen [16]) Handlung treibt, kann auch ohne die Auctorisation des

[14]) Der ältere Gerichtsgebrauch nahm noch einige andere Ausnahmen an, in Fällen, in welchen die Verbindlichkeit wegen ihres Zweckes eine vorzügliche Gunst zu verdienen schien; z. B. wenn die Frau eine Verbindlichkeit eingegangen war, um den Mann aus dem Gefängnisse zu befreyen. Pothier n. 35—41. Allein m. vgl. Art. 1427.

[15]) D. h. der Machtgeber wird durch das, was die Frau in seinem Nahmen gethan hat, allerdings verpflichtet. Vergl. Proudh. I, 266. und oben §. 342. — Ueber die Frage, ob dieser Satz auch von den Geschäften gelte, die eine Ehefrau zu Folge eines von dem Gesetze erhaltenen Auftrages für einen andern zu besorgen hat, s. oben §. 95. Anm. 4. und (Art. 935.) unten die Lehre von den Schenkungen.

[16]) Also der Satz gilt nicht von dem Falle, da die Frau blos in der Handlung des Mannes im Kleinen verkauft oder sonst die Stelle eines Dieners vertritt. Art. 220.

Mannes alle auf ihre Handlung sich beziehenden Rechtsgeschäfte eingehn, und selbst in dieser Beziehung ihre Liegenschaften (in so fern diese nicht Dotalgüther in der engern Bedeutung sind) verpfänden und veräufsern. Ja sie macht sogar durch diese Rechtsgeschäfte ihren Mann verbindlich, in so fern sie mit ihm in der Güthergemeinschaft lebt. Jedoch kann eine Ehefrau nicht ohne die Einwilligung ihres Mannes [17]) auf eigene Rechnung Handlung treiben. Art. 220. C. de C. art. 4. 5. 7. [18]) b.) Wenn das Vermögen der Frau entweder zu Folge eines gerichtlichen Erkenntnisses, oder zu Folge der Eheberedung von dem Vermögen des Mannes gesondert ist, oder wenn und in wie fern das Vermögen der Frau Paraphernalguth ist, so hat sie das Recht, beziehungsweise ihr von dem Vermögen des Mannes gesondertes Vermögen, oder ihr Paraphernalguth zu verwalten, ohne dafs sie, was die blosen Verwaltungshandlungen betrifft [19]), der Einwilligung des Mannes bedarf. Art. 1449. 1536. 1538. 1576. — Der Zeitpunct, von welchem an Ehefrauen in den obenangeführten Fällen der Auctorisation des Mannes bedürfen, ist der Zeitpunct der Abschliefsung der Ehe [20]). Obwohl also alles das, was die Frau vor diesem Zeitpuncte in gerichtlichen oder aussergerichtlichen Angelegenheiten verhandelt hat, nicht unter dem Vorwande, dafs sie nunmehro ver-

17) Diese Einwilligung kann sowohl eine stillschweigende, als eine ausdrückliche Einwilligung seyn. Locré esprit du C. de c. ad art. 4.

18) Grolman II, 498. — Vor Gericht kann auch eine Handelsfrau nicht ohne die Einwilligung des Mannes stehn. Art. 215.

19) Ueber den Umfang dieser Handlungen vgl. den 2ten Abschnitt des Eherechts.

20) Pothier n. 7.

heyrathet sey, und mit Zustimmung ihres Ehemannes jene Verhandlungen wiederrufe, angefochten werden kann, so wird doch theils zur Fortstellung eines Rechtsstreites, in welchem die Frau schon vor der Ehe Parthey war [21]), theils zur Fortdauer eines Vertrages, der von Seiten der Frau wiederruflich ist,; (vergl. Art. 2003.) die Einwilligung des Mannes erfordert werden. — Anlangend die Art, wie der Mann die Auctorisation ertheilen kann und zu ertheilen hat, so kann sie a.) sowohl ausdrücklich als stillschweigend ertheilt werden. Arg. Art. 217. In dem erstern Falle ist ein jeder Ausdruck, oder eine jede Redensart zureichend, wodurch nur überhaupt die Thatsache, daſs der Mann zu dem Geschäfte seine Zustimmung gegeben habe, bezeichnet wird [22]). Der letztere Fall wird nach den von der stillschweigenden Einwilligung überhaupt geltenden Grundsätzen zu beurtheilen seyn. Es ist daher z. B. anzunehmen, daſs der Mann zu einem aussergerichtlichen Geschäfte der Frau seine Einwilligung ertheilt habe, wenn er an dem über das Geschäft aufgenommenen Acte z. B. als Zeuge, oder als Gevollmächtigter der Frau, oder als Mitcontrahent Antheil genommen hat [23]), Art. 217. und eben so wird eine Frau zu denjenigen Geschäften als stillschweigend auctorisirt zu betrachten seyn, deren Abschlieſsung zur Führung der Haushaltung nothwendig ist [24]). Es ist

[21]) Pothier n. 56. Malev. ad art. 215. Grolman II, 468.

[22]) Mithin das Wort Auctorisation braucht in der Urkunde keinesweges enthalten zu seyn. Anders das ältere Recht Pothier n. 68.

[23]) Also z. B. wenn er selbst mit der Frau contrahirt hat. Lassaulx I, 317. — Das ältere Recht forderte schlechthin eine ausdrückliche Auctorisation. Pothier n. 69. 70. Grolm. II, 488.

[24]) Pothier n. 49. Merl.

ferner anzunehmen, dafs der Mann seine Frau zu einem Rechtsstreite auctorisirt habe, wenn er mit ihr gemeinschaftlich einen Anwald bestellt, oder mit der Frau zugleich vor Gericht als Kläger auftritt [25]). Es kann die Auctorisation b.) zu einer jeden Zeit d. h. vor-, bey-, oder nach der Abschliefsung des Geschäftes, ehe die Rechtssache vor Gericht anhängig gemacht worden ist, während der gerichtlichen Verhandlung derselben, und nach Beendigung des Processes, auf eine rechtsbeständige Weise ertheilt werden. Jedoch ist eine jede Ratification nur in so fern gültig, als sie noch bey Lebzeiten der Frau, und ehe diese ihre Handlungen oder Erklärungen zurückgenommen hat, erfolgt ist [26]). Dahingegen mufs die Auctorisation c.) zu einem jeden einzelnen Rechtsge-

a. a. O. Sect. VII, n. VII. Proudhon I, 264. Lass. I, 319. Grolman II, 503. Der C. N. scheint diesen Satz deswegen nicht bestimmt ausgesprochen zu haben, weil bey der Anwendung desselben die besondern Umstände eines jeden Falles zu berücksichtigen seyn werden.

25) Pothier n. 75. Lass. I, 318. Merlin m. autor. mar. Sect. VI. §. 1. Jpd. du C. c. II, 23. XI, 55. Grolman II, 507. Eine Vollmacht hingegen, wodurch der Mann seine Frau blos beauftragt hätte, in seinem Nahmen eine Sache zu führen, würde noch nicht als eine Auctorisation zu betrachten seyn. Sirey 1806. p. 349. Jpd. du C. c. VII, 204.

26) Jpd. du C. c. V, 369. Proudhon I, 269. Lass. I, 319. Grolman II, 490. — Jedoch wird darüber gestritten, ob die Ratification des Mannes auch gegen die Frau und deren Erben angeführt werden könne? Es scheint mir aber nicht zweifelhaft zu seyn, dafs diese Frage schlechthin zu bejahen sey, in Betracht, dafs die Frau nicht an sich, sondern nur relativ unfähig war, für sich allein zu handeln; vgl. Anm. 2., (so auch Grolman II, 492.) obwohl die entgegengesetzte Meinung von bedeutenden Französischen Schriftstellern vertheidiget wird. z. B. v. Merlin a. a. O. §. III. Vgl. oben §. 272. — Uebrigens ist auch eine Ratification gültig, die von der Frau nach aufgelöster Ehe geschieht; Merlin a. a. O. Sect. IX. jedoch mit der aus dem 1338sten Artikel sich ergebenden Einschränkung. Lassaulx II, 326.

schäfte oder Rechtsstreite, zu welchem sie erforderlich ist, speciell ertheilt werden, ausgenommen, dafs die Frau schon durch eine allgemeine Auctorisation zur Verwaltung ihres Vermögens [27]) ermächtiget werden kann. Jedoch hat diese Regel nicht den Sinn, als ob eine ganz allgemeine Auctorisation schlechthin ungültig wäre, sondern eine solche Auctorisation hat noch immer die Folge, dafs die Frau vermöge derselben die Handlungen, die sich blos auf die Verwaltung ihres Vermögens beziehn, vorzunehmen berechtiget ist. Art. 223. 1988. Und eben so wenig ist jener Regel die Deutung zu geben, als ob die Auctorisationsurkunde die Handlungen einzeln enthalten müfste, die Bestandtheile, oder nothwendige Bedingungen, oder unmittelbare Folgen eines Rechtsgeschäftes oder eines Rechtsstreites sind [28]). — Da nun, zu Folge der hier aufgestellten Grundsätze, eine Ehefrau in der Regel ohne die Auctorisation des Mannes weder ein Rechtsgeschäft abschliessen, noch vor Gericht stehn kann, so fragt sichs 1.) wie hat ein Dritter zu verfahren, der eine Ehefrau belangen will? 2.) wie ist zu verfahren, wenn überhaupt der Ehemann seine

[27]) Locré ad art. 223. Jpd. du C. c. III, 449. — Auf das Recht vor Gericht zu stehn, erstreckt sich eine solche Auctorisation keinesweges. Arg. Art. 215. Lass. I, 318.

[28]) Z. B. eine Frau, die auctorisirt worden ist, einen gewissen Procefs zu führen, kann auch in dieser Sache vor dem Friedensrichter zum Versuche der Güte erscheinen. Zweifelhafter ist es, ob sie auch vor dem Friedensrichter einen Vergleich, ohne eine besondere Auctorisation, abschliefsen kann. In den Entscheidungsgründen eines Urtheiles des CGH. wird diese Frage verneint. Sirey 1808. I, 310. — Hingegen kann eine Ehefrau nicht ohne eine specielle Auctorisation das Rechtsmittel der Cassation ergreifen. Denevers XII, 586. 1808, 127. — S. auch Merlin autoris. marit. Sect. VIII.

Einwilligung nicht ertheilen will, oder 3.) nicht ertheilen kann? Ad 1.) Wenn ein Dritter eine Ehefrau belangen will, so kann er entweder den Mann besonders zur Ertheilung der Auctorisation auffordern, oder ihn zugleich mit der Frau vorladen lassen, oder auch blos die Frau bey der Vorladung auffordern, auctorisirt zu erscheinen. Der zweyte Weg hat vor dem ersten, als der kürzere, vor dem dritten aber, als der sichrere, den Vorzug [29]). Ad 2.) Wenn der Mann sich weigert, die Frau zu auctorisiren, so ist zu unterscheiden, ob die Frau von einem Dritten belangt wird, oder ob sie selbst, sey es eine Klage erheben, oder ein aussergerichtliches Rechtsgeschäft abschliefsen will. In dem erstern Falle kann das Gericht, für welches die Hauptsache gehört, nachdem der Mann zur Ertheilung seiner Auctorisation gehörig aufgefordert worden ist, so fort (de plano) diese Auctorisation von Amtswegen ertheilen. In dem zweyten Falle hat die Frau, wenn sich der Mann auf eine an ihn zu richtende förmliche Aufforderung weigert, die Auctorisation zu ertheilen, eine Bittschrift bey dem Präsidenten des Gerichts der ersten Instanz, in dessen Gerichtsbezirke der Mann seinen Wohnsitz hat, einzureichen; worauf der Präsident der Frau die Erlaubnifs ertheilt, den Mann auf einen bestimmten Tag zum Erscheinen in dem Berathungszimmer vorladen zu lassen. An dem bestimmten Tage entscheidet nun das Gericht, der Ehemann mag erscheinen oder nicht, nachdem es den Kronanwald gehört hat, ob es bey der Weigerung des Mannes sein Bewenden habe, oder ob der Frau die

[29]) Pothier n. 55. Lass. I, 313. Grolman II, 509.

gesuchte Auctorisation von Gerichtswegen zu ertheilen sey. Art. 218. 219. C. de pr. Art. 861. 862.[30]) Ad 3.) Der Fall, dafs der Mann entweder überall nicht, oder nicht auf eine zu Recht beständige Weise seine Einwilligung ertheilen kann, tritt dann ein, wenn der Mann zu einer Leibesstrafe, oder zu einer entehrenden Strafe, (wenn auch nur auf Aussenbleiben — in contumaciam) verurtheilt worden ist [31]), wenn er unmündiggesprochen, oder abwesend [32]), oder minderjährig [33]) ist. In so fern nun der Mann aus dem einen oder aus dem andern von diesen Gründen der Frau zu einem Processe, oder zu einem aussergerichtlichen Rechtsgeschäfte die erforderliche Einwilligung nicht ertheilen kann, steht dem Gerichte der ersten Instanz [34]) das Recht zu, diese Auctorisation statt des Mannes, ohne dafs dieser zu-

30) Pig. II, 354. Proudh. I, 270. Grolman II, 511. Merlin a. a. O. Sect VIII. (Das Wort: directement, im 219. Art. wird darauf zu beziehn seyn, dafs der Mann nicht erst vor den Friedensrichter zum Versuche der Güte vorgeladen zu werden braucht. Chabot ad art. 818. n. 1.)

31) Vgl. C. p. Art. 6. 7. 8. 28. 29.

32) In der Regel sind hier unter Abwesenden nur Vermifste oder Verschollene zu verstehn. C. de pr. Art. 863. (Auf die für die Abwesenheit zu führende Bescheinigung kann der 155ste Artikel analogisch angewendet werden.) Jedoch wird nach Beschaffenheit der Umstände und in dringenden Fällen, auch der Fall hieher zu rechnen seyn, da der Mann nicht an Ort und Stelle ist. Jpd. du C. c. VII, 260. Lassaulx I, 323. Vgl. Art. 1427.

33) Wie die Minderjährigen werden auch diejenigen zu beurtheilen seyn, denen wegen einer Schwäche oder Krankheit des Gemüthes ein Beystand bestellt worden ist. Grolman II, 522. — Ueber den Fall, da auch die Frau minderjährig ist. s. oben §. 97. Anm. 2.

34) Das competente Gericht ist, so wie in dem ad 2. erörterten Falle, beziehungsweise das Gericht, für welches die Hauptsache gehört, oder (s. jedoch Jpd. du C. c. VII, 260.) das Gericht, in dessen Bezirke der Mann seinen Wohnsitz hat.

förderst vorgeladen zu werden braucht [35]), der Frau zu gestatten. Art. 221. 222. 224. C. de pr. Art. 83. n. 6. 863. 864. [36]). Uebrigens mufs die Auctorisation, die das Gericht ertheilt, ganz dieselben Eigenschaften haben, wie die Auctorisation des Mannes. Eine allgemeine Auctorisation ist daher, (wenn der Mann zu einer Leibesstrafe etc. verurtheilt oder unmündiggesprochen worden ist, oder abwesend ist, vgl. Art. 476. 481.) nur in Beziehung auf Handlungen zulässig, die blos die Verwaltung des Vermögens betreffen [37]). Dahingegen kann eine gerichtliche Auctorisation nur ausdrücklich (mittelst eines gerichtlichen Bescheides) ertheilt werden. Jedoch läfst das Gesetz die Worte unbestimmt, in welche die Auctorisation einzukleiden ist; auch kann der Frau die gerichtliche Auctorisation mittelbar d. h. durch die förmliche Gestattung einer Handlung, wodurch das gerichtliche Verfahren eingeleitet wird, ertheilt werden. Vgl. Art. 240. [38]) — Angenommen nun, dafs eine Ehefrau mit Auctorisation gerichtlich oder aussergerichtlich gehandelt hat, so ist 1.) die Ehefrau für ihre Person in Beziehung auf diese Handlung einer unverheyratheten Frau gleich zu achten, es mag ihr übrigens die Auctorisation von dem Ehemanne selbst oder von dem Gerichte ertheilt worden seyn [39]);

[35]) Jedoch, wenn der Mann minderjährig ist, wird es rathsam seyn, dessen Erscheinen zuförderst von Gerichtswegen zu erfordern. Pigeau I, 86.

[36]) Ueber das Verfahren vgl. Pigeau II. 355. Grolman II, 520. Grenier des testam. I, 295.

[37]) Pigeau I, 86. (Jedoch nimmt dieser Schriftsteller an, dafs auch das Recht in Mobiliarsachen vor Gericht zu stehn, von dem Richter durch eine allgemeine Auctorisation ertheilt werden könne. S. oben Anm. 27.)

[38]) S. auch Jpd. du C. c. IV, 255.

[39]) Pothier n. 76.

dahingegen kann 2.) der Ehemann in der Regel wegen der Rechtsgeschäfte, die eine Ehefrau auctorisirt abgeschlossen hat, nicht in Anspruch genommen, noch auch in den Rechtssachen, die sie auctorisirt geführt hat, in der Hauptsache oder in den Nebenpuncten (z. B. in die Kosten) verurtheilt werden [40]. Jedoch leidet diese Regel a.) in dem Falle eine Ausnahme, wenn unter den Eheleuten eine Güthergemeinschaft besteht. In diesem Falle haftet der Mann, sowohl als Herr der Gemeinschaft, als für seine Person [41], für die Rechtshandlungen der Frau, vorausgesetzt, daſs der Mann selbst die Frau auctorisirt hat, oder, daſs sie von dem Gerichte um deswillen auctorisirt worden ist, weil der Mann nicht im Stande oder nicht berechtiget war, eine Auctorisation zu ertheilen [42]. Wenn hingegen das Gericht nur wegen der Weigerung des Mannes, seine Frau zu auctorisiren, die erforderliche Auctorisation ertheilt hat, so ist der Mann wegen der zu Folge dieser Auctorisation eingegangenen Verbindlichkeiten nicht

40) Sirey 1805. s. p. 135. Jpd. du C. c. IV, 249. Pigeau I, 85. II, 33. 202.

41) Gleich als ob er die Verbindlichkeit selbst eingegangen wäre. Er kann also in den geeigneten Fällen selbst mittelst persönlicher Haft zur Erfüllung dieser Verbindlichkeiten angehalten werden, was im Falle des 220sten Artikels nicht geschehn kann. Locré ad art. 220. Lass. I, 325.

42) Daſs in diesem Falle die gerichtliche Auctoriasation der von dem Manne selbst ertheilten Auctorisation gleich zu achten sey, ergiebt sich theils aus der Natur der Sache, theils aus dem 1413. 1417. 1555sten Art., welche Artikel insgesamt nur von dem Falle der Weigerung sprechen. Ausführlich ist dieses, so wie, daſs der 1427ste Artikel dieser Meinung keinesweges entgegenstehe, gezeigt worden von Grolman II, 526. Proudhon I, 272. u. And. nehmen dagegen fälschlich an, daſs die gerichtliche Auctorisation nur in den Fällen des 1427sten Artikels der von dem Manne selbst ertheilten Auctorisation gleichzuachten sey.

verantwortlich [43]). Art. 1413. 1417. 1419. 1426. 1427. b.) Da der Mann überhaupt verbunden ist, die Frau zu beschützen, so wird er auf jeden Fall, d. h. wenn er auch nicht mit der Frau in der Güthergemeinschaft lebt, die Proceſskosten, in welche die Frau verurtheilt worden ist, in subsidium zu tragen gehalten seyn, es mag die Frau von ihm selbst, oder von dem Gerichte auctorisirt worden seyn. Arg. Art. 213. c.) Es kann der Mann wegen der Rechtsgeschäfte, die die Frau eingegangen ist, in so fern belangt werden, als gegen ihn in einem gegebenen Falle die actio de in rem verso oder die actio negotiorum gestorum statt hat, es mag übrigens die Frau von dem Manne oder von dem Gerichte zu dem Geschäfte auctorisirt worden seyn, oder auch das Geschäft sogar ohne irgend eine Auctorisation abgeschlossen haben. — Ist die Frau in den Fällen, in welchen sie einer Auctorisation bedurfte, entweder überall nicht, (weder von dem Gerichte, noch von dem Manne,) oder nicht auf die gehörige Weise auctorisirt worden, so ist das Geschäft oder das Verfahren (relativ) nichtig [44]). Diese Nichtigkeit kann sowohl von dem Manne, als von der Frau, ingleichen von den Erben und Stellvertretern des einen und des andern Theiles, nicht aber von einem Dritten, also nicht von dem andern Contrahenten oder von der andern Parthey [45]), gegen das Geschäft oder gegen das

[43]) S. jedoch Jpd. du C. c. VII, 31.

[44]) Also auch ein jugement par défaut kann nicht gegen eine Frau, die nicht auctorisirt worden ist, gesprochen werden. Sirey 1808. p. 213.

[45]) Proudh. I, 275. bemerkt jedoch, daſs eine Schenkung, die von der Frau ohne

Bayerische Staatsbibliothek München

Verfahren (in der Form einer Klage oder einer Einrede) angeführt werden. Art. 225. 1125. vgl. 268. Jedoch hat der Satz, dafs diese Nichtigkeit nicht von einem Dritten geltend gemacht werden könne, keinesweges den Sinn, als ob nicht in einem Rechtsstreite die Gegenparthey [46]), oder auch das Gericht von Amtswegen [47]) von einer Ehefrau verlangen könne, die erforderliche Auctorisation beyzubringen. — Uebrigens wird der Ehemann berechtiget seyn, die von ihm ertheilte Auctorisation so lange und in so fern zurückzunehmen, als die Frau selbst von dem, was sie zu Folge dieser Auctorisation gethan hat, abgehn kann. Hingegen versteht es sich von selbst, dafs eine von dem Gerichte ertheilte Auctorisation auch nur von dem Gerichte zurückgenommen werden kann. Ja, wenn die Frau von dem Gerichte zur Anstellung einer gegen den Ehemann gerichteten Klage ermächtiget worden wäre, so würde ein Verzicht, den die Frau blos mit Zustimmung des Mannes auf diese Klage gethan hätte, wenigstens die Vermuthung (praesumtio facti) der Ueberlistung gegen sich haben [48]).

Auctorisation angenommen worden ist, als absolut nichtig zu betrachten sey. S. dagegen Grolman II, 535. Vgl. oben §. 267. Anm. 4.

46) Pigeau I, 146.

47) Jpd. du C. c. II, 129. Sirey 1808. p. 127.

48) Rechtsfall: Eine Frau hatte, gerichtlich auctorisirt, auf die Sonderung ihres Vermögens von dem Vermögen [de]s Mannes geklagt, in der [Fol]ge aber, blos mit Zustimmung des Mannes, auf die Klage Verzicht geleistet. Sie focht späterhin diesen Verzicht als ungültig an, und er wurde aus dem Grunde für nichtig erklärt, quia nemo in suam rem auctor fieri potest. Aus diesem Grunde wurde auch das von dem Manne ergriffene Rechtsmittel der Cassation verworfen. Sir. 1810. I, 189. (Dieser Grund scheint mir zwar keinesweges haltbar. Allein in jenem Falle konnte man gegen den Verzicht noch insbesondere anführen, dafs das Gesetz, welches der Frau

Bayerische Staatsbibliothek München

IV.) *Von der Auflösung der Ehe.*

A.) *Im Allgemeinen.*

§. 409.

Von den verschiedenen Arten, wie die Ehe aufgelöst werden kann.

Eine an sich gültige Ehe kann wiederum entweder schlechthin, oder nur in Beziehung auf gewisse rechtliche Wirkungen der Ehe aufgelöst werden. — Die Ehe wird schlechthin aufgelöst, 1.) durch den physischen, 2.) durch den bürgerlichen Tod des einen oder des andern Theiles [1]), 3.) durch die Ehescheidung, (le divorce) und nur in diesen drey Fällen [2]), Art. 227. — Die Ehe wird nur beziehungsweise und nahmentlich nur in Beziehung auf das gemeinschaftliche Leben der Eheleute und in Beziehung auf die unter ihnen bestehende Gemeinschaft des Vermögens aufgelöst durch die Scheidung der Eheleute von Tich und Bette. (La séparation de corps.)

§. 410.

Von der zweyten Ehe.

Die gänzliche Auflösung der Ehe hat in allen den nur angeführten Fällen die recht-

das Recht gestattet, die Sonderung der Güther zu verlangen, zugleich auf einem Interesse des Staates beruht.)

[1]) Vgl. Art. 25. und oben §. 119. (Die Worte des 227. Art. n. 3. par la condamnation devenue définitive etc. beziehn sich nur auf den Zeitpunct, mit welchem der b. Tod eintritt, schließen hingegen keinesweges die Verurtheilung in contumaciam aus. Vergl. Discuss. ad h. art.)

[2]) Mithin: b.) die Ehe wird nicht durch die Abwesenheit des einen oder des andern Theiles schon von Rechtswegen aufgelöst. Vergl. §. 116. und unten die Lehre von der

liche Folge, dafs sie das Recht, eine neue Ehe abzuschliefsen, begründet, dafs mithin beziehungsweise der überlebende oder der geschiedene Ehegatte, jedoch unter den §. 390. angegebenen Einschränkungen, zu einer neuen Ehe schreiten kann. — Diese neue Ehe ist, was ihre Abschliefsung und ihre rechtlichen Folgen betrifft, ganz nach denselben rechtlichen Grundsätzen zu beurtheilen, wie die frühere Ehe [1]). Jedoch beschränkt [2]) das Gesetz auf den Fall, dafs der gewesene Ehegatte zu einer neuen Ehe schreitet, theils die Rechte, die er sonst über die aus der frühern Ehe erzeugten Kinder haben würde, theils die freygebigen Verfügungen, die er ausserdem treffen könnte, und zwar durch folgende Vorschriften: 1.) Der Vater, der zu einer zweyten Ehe schreitet, kann das Recht, das einem Vater zusteht, ein ungehorsames Kind einsperren zu lassen, in Beziehung auf die Kinder der ersten Ehe, in keinem Falle ohne die Genehmigung des Präsidenten des Gerichts, gemäfs dem 377sten Arti-

Ehescheidung. b.) Eine Ehe kann nicht bedingungsweise abgeschlossen werden. Arg. Art. 227. (Indem sonst in diesem Artikel auch die conditio deficiens als ein Grund zur Auflösung der Ehe angeführt seyn müfste.) Sondern conditio adjecta habetur pro non adjecta.

1) In dem Entwurfe folgte auf den 228. Art. ein eigener Art. der diesen Satz ausdrücklich aussprach. Er wurde als überflüfsig gestrichen. Vergl. Discuss. ad art. 228. — Was von der zweyten Ehe gilt, ist übrigens auch auf die 3te, 4te Ehe etc. anwendbar. — Vgl. über diese Lehre überhaupt Merlin m. secondes noces.

2) Also, diese Beschränkungen sind Ausnahmen von der Regel. In den nicht ausdrücklich ausgenommenen Fällen hat der Ehegatte, der zu einer neuen Ehe schreitet, dieselben Rechte über die aus der erstern Ehe erzeugten Kinder, die ein Vater oder eine Mutter überhaupt hat. Z. B. die §. 391. angeführten Rechte stehen den Eltern auch in dem Falle zu, da sie zu einer zweyten Ehe geschritten sind. Vergl. Discuss. ad art. 149.

kel, ausüben. Art. 380. 2.) Die Mutter, die zu einer zweyten Ehe schreitet, kann von diesem Rechte überall nicht weiter Gebrauch machen. Arg. Art. 381. Sie verliehrt den gesetzlichen Niesſbrauch, den sie sonst an dem Vermögen der Kinder hat. Art. 386. Sie ist nicht weiter der gesetzliche Vormund der Kinder erster Ehe, auch kann sie ihnen nur in so fern einen Vormund durch einen letzten Willen bestellen, als ihr selbst von dem Familienrathe die Vormundschaft gelassen worden ist. Art. 395. 399. Vgl. §. 92. 75. 3.) Wer Kinder aus einer frühern Ehe hat, und zu einer neuen Ehe schreitet, es sey der Mann oder die Frau, kann seinem neuen Ehegatten nicht mehr schenken oder hinterlassen, als der Antheil desjenigen ehelichen Kindes beträgt, das am wenigsten empfängt. In keinem Falle aber darf eine solche Verfügung über ein Viertheil des gesammten Vermögens betragen. Art. 1098. 1496. 1527. [3]) Vergl. unten die Lehre von den freygebigen Verfügungen.

B.) Insbesondere: 1.) Von der Ehescheidung.

§. 411.

Begriff — Arten der Ehescheidung.

Die Ehescheidung ist die förmliche Erklärung, die der Beamte des Civilstandes, ermächtiget durch ein rechtskräftiges oder in

[3]) Das odium secundarum nuptiarum, das aus dem Röm. Rechte spricht, ging auch in das Französische Recht über und hatte in diesem Rechte das Edict v. Mon. Jul. 1560. zur Folge. Aus diesem Edicte ist der Art. 1098. entlehnt.

letzter Instanz gesprochenes Urtheil, ausspricht [1]), dafs eine gewisse Ehe geschieden sey [2]). Art. 258. 294.

Die Ehescheidung kann entweder, aus einer bestimmten Ursache verlangt werden, (le divorce pour cause déterminée) oder mit gegenseitiger Uebereinstimmung unter den von den Gesetzen vorgeschriebenen Förmlichkeiten erfolgen. (Le divorce par consentement mutuel). — Die Gesetze haben die letztere Art der Ehescheidung zugelassen, weil sie annehmen, dafs die gegenseitige Uebereinstimmung der Ehegatten, wegen der Förmlichkeiten und Bedingungen, unter welchen sie allein die Ehescheidung zur Folge hat, einen hinreichenden Beweis enthalte, dafs eine an sich oder selbst dem positiven Rechte nach rechtmäfsige Ursache zur Scheidung oder zur Vernichtung der Ehe vorhanden sey, wenn auch das Gesetz Bedenken getragen habe, diese Ursache auszusprechen, oder das Ehepaar, die Geheimnisse des ehelichen Verhältnisses zur Kunde des Publicums zu bringen. Art. 233. [3]) — Uebrigens kann derjenige, der aus einer von den gesetzlich bestimmten Ursachen auf Ehescheidung geklagt hat, noch immer die Ehescheidung durch gegenseitige Uebereinstimmung erlangen, wenn er auch auf jene Klage Verzicht geleistet

[1]) Mithin eine jede Privatscheidung ist nichtig. — Eben so wenig würde die Ehescheidung gültig seyn, die von einer kirchlichen Behörde ausgesprochen worden wäre. Daher enthalten die Entscheidungen des grofsen Sanhedrins v. 2. März. 1807. Art. 2. das Verboth, dafs kein Rabbiner eine Ehe für geschieden erklären soll, bevor die bürgerliche Ehescheidung erfolgt ist.

[2]) Proudh. I, 286. Delvinc. I, 148.

[3]) Vergl. Discussions und Locré ad h. art. S. jedoch Chph. Frid. Ammon comment. de conjugiis bona gratia non solvendis. Erlangen 1808. 4.

hätte, oder sachfällig geworden wäre, und eben so kann der, welcher mit Uebereinstimmung des andern Ehegatten auf die Ehescheidung angetragen hat, noch immer bis zur definitiven Auflösung der Ehe (Art. 294.) von dem Antrage abgehn und aus einer bestimmten Ursache auf Ehescheidung klagen [4].

Ueber die Geschichte dieser Lehre vgl. Merlin m. divorce. Sect. I — III. Lassaulx II, 12. Conférence des lois relatives au divorce et de leurs rapports entre elles. Par Constant. Par. XII. 8. Und oben die Vorerinnerung zu diesem Abschnitte. — Ueber die vor dem C. N. geschehenen Ehescheidungen, vgl. loi v. 26. Germ. XI. (16. April 1803.) in dem Supplém. des C. N. et de pr. p. 41. und über die rückwirkende Kraft des C. N. in dieser Lehre Grolman II, 539. — Wegen den Ehescheidungen in der kayserlichen Familie setzt das kays. Familienstatut v. 30. März 1806. Folgendes fest: Art. 7. Le divorce est interdit aux membres de la maison Impériale de tout sexe et de tout âge. Art. 8. Ils pourront néanmoins demander la séparation de corps. Elle s'opera par la seule autorisation de l'Empereur, sans forme ni procédure. Elle n'aura d'effet que quant à l'habitation commune, et ne changera rien aux conventions matrimoniales. — Die Ehe des Kaysers Napoléon ist durch ein Sct. v. 16. Decbr. 1809. geschieden, und, in kirchlicher Hinsicht, durch ein Erkenntnifs des bischöfflichen Officialats von Paris (bestätigt in der Appellationsinstanz) für nichtig erklärt worden. Die bey dieser Gelegenheit erschienenen Urkunden s. b. Sirey 1810. II, 34.

4) Lassaulx II, 122.

§. 412.

Von der Ehescheidung aus einer bestimmten Ursache. — Ehescheidungs-Ursachen — Beweis — Einreden — Erlöschen der Klage.

Die in den Gesetzen enthaltenen Ursachen [1]), aus welchen eine Ehe geschieden werden kann, sind folgende: 1.) Ehebruch [2]), der Ehebruch mag übrigens direct erwiesen, oder auch nur aus triftigen Vermuthungsgründen als erwiesen zu betrachten seyn [3]); und zwar kann der Mann wegen eines Ehebruches der Frau schlechthin [4]), die Frau aber wegen eines von dem Manne begangenen Ehebruches nur in so fern die Scheidungsklage anstellen, als

[1]) Und nur diese Ursachen sind zur Ehescheidung (pour cause déterminée) hinreichend. Also z. B. 1.) nicht die Abwesenheit des andern Ehegatten oder eine malitiosa desertio ist eine Ehescheidungsursache. S. ein Gutachten des Staatsrathes v. 17. Germ XIII. wodurch dieser Grundsatz auch in Beziehung auf die Eheweiber der Militärpersonen anerkannt wird. Jedoch sind Abwesende nicht berechtiget, eine während ihrer Abwesenheit erkannte Ehescheidung anzufechten. GA. d. StR. v. 11. 18. Prair. XII. (Supplém. des C. N. et de pr. p. 127. S. H. v. Strombeck kleine jurist. Abh. Hannov. 1810. 8. n. 3.) *Vergl. ein Circularschr. des Königl. Westph. Justizministers vom 29. May 1811. — Eben so wenig kann auf Ehescheidung geklagt werden, wenn 2.) der andere Ehegatte rasend oder blödsinnig, oder 3.) impotent wird. Locré III, 81.

[2]) Ueber die Frage, ob die Ehe, die der Ehegatte eines Abwesenden geschlossen hat, in dieser Beziehung als ein Ehebruch zu betrachten sey, vgl. Grolm. II, 309. (Er bejaht diese Frage mit Recht.) — Ueber die Geschichte der diese Ehescheidungsursache betrtreffenden Gesetze s. Jpd. du C. c. II, 1.

[3]) Locré ad art. 229. 230. Bulletin de jurispr. T. II, p. 363. Lassaulx Annalen III, 1, S. 177. Sirey 1807. S. p. 163. Zur Ehescheidung ist also schon ein adulterium praesumtum (nicht aber schon ein adulterium attentatum) hinreichend. Eine besonders wichtige Anzeige wird aus der Verheimlichung der Schwangerschaft und der Niederkunft hervorgehn. Art. 313.

[4]) Wenn auch die Frau mit Gewalt gemißbraucht worden seyn sollte.

der Mann seine Beyschläferin in dem gemeinschaftlichen Hause gehalten hat [5]). Art. 229. 230. Jedoch hat der letztere Satz nicht den Sinn, als ob gerade der Mann mit der Person, mit welcher er die Ehe gebrochen hat, in einer fortwährenden widerrechtlichen Verbindung (in einem Concubinate in der engern Bedeutung,) gelebt haben müſste, sondern schon eine einzelne Verletzung der ehelichen Treue wird unter der nur angeführten Bedingung zur Ehescheidung hinreichen [6]). Eben so wenig wird der Klägerin die Einrede entgegengesetzt werden können, daſs sie selbst diese Person ins Haus gebracht, z. B. gemiethet [7]), oder, daſs sie die gemeinschaftliche Wohnung verlassen habe, vorausgesetzt, daſs ihr, was den letztern Fall betrifft, der Mann eine hinreichende Veranlassung gegeben hat, sich von ihm zu entfernen [8]). Dahingegen würde der Frau allerdings in dem Falle kein Klagerecht zustehn, wenn der Mann seine Beyschläferin zwar in einem ihm gehörenden Hause, das jedoch nicht das gemeinschaftliche Wohnhaus der Eheleute war, gehalten hätte, oder wenn die Beyschläferin nur zufällig (z. B. schon ehe die Eheleute das Haus bezogen, und ohne daſs der Mann diese Person unterhält,) in jenem Hause wohnen sollte [9]). Denn der Grund der im

5) Toutes les nations éclairées par l'expérience et par une sorte d'instinct se sont accordées à croire que le sexe le plus aimable doit encore, pour le bonheur de l'humanité, être le plus vertueux. Motifs.

6) Lassaulx II, 51.

7) Bulletin de jurispr. II, 23.

8) Sirey 1804. S. p. 12. Lassaulx Journ. II. Jhrg. 1. H. S. 31. S. jedoch Jpd. du C. c. II, 360.

9) Lassaulx II, 52. Auch der C. p. belegt Artikel 339. das Concubinat nur in dem Falle des 230. Artikels des C. N. mit einer Strafe.

230sten Artikel enthaltenen Vorschrift ist der, dafs ein Mann, der seine Beyschläferin im Hause hält, theils ein öffentliches Aergernifs giebt, theils eine Verachtung gegen seine Ehefrau an den Tag legt, die schon als eine schweere Beleidigung (Art. 231.) zur Ehescheidung hinreicht [10]). — 2.) Lebensgefährliche, oder sonst grobe Mifshandlungen, ingleiche schweere Beleidigungen [11]), die sich ein Ehegatte gegen den andern erlaubt hat, berechtigen den verletzten Theil (mithin den Mann oder die Frau) zur Anstellung der Scheidungsklage. Art. 231. Da aber durch die Worte: Grobe Mifshandlungen, schwere Beleidigungen — blos relative Begriffe bezeichnet werden, so hat der Richter bey der Entscheidung der Frage: Ob sich eine gewisse Mifshandlung oder Beleidigung zu einer Ehescheidungsursache eigene? theils darauf Rücksicht zu nehmen, ob die Mifshandlungen oder Injurien in Vergleichung mit andern mehr oder weniger die Achtung verletzen, die ein Ehegatte dem andern schuldig ist, theils in einem jeden einzelnen Falle das Gewicht

10) Nach diesem Principe wird der Richter auch andere ähnliche Fälle zu entscheiden haben; Z. B. die Frage, ob die Frau auch dann noch als Klägerin auftreten kann, wenn der Mann seine Beyschläferin, noch ehe die Klage gegen ihn angestellt worden ist, aus dem gemeinschaftlichen Hause (oder, wie der 339. Art. des C. p. sagt, aus der maison conjugale) weggeschafft hat. Ich würde diese Frage unbedenklich bejahen.

11) „Excès, sévices ou injures graves." Dafs das Wort: excès insbesondere „l'attentat par l'un des époux à la vie de l'autre (die insidias vitae structas) auf eine mildere Weise bezeichne, ergiebt sich hauptsächlich aus den Obss. du tribunat, die Veranlassung zu der dermaligen Fassung des Artikels wurden. Vergl. Conférence; Delvinc. I, 149. Fälschlich wird es von Liederlichkeiten und Unordnungen ausgelegt in Dabelows Archiv für den C. N. 5. St. p. 439. — Dahingegen ist es unbestritten, dafs das Wort: injures auch von Verbal-Injurien, und zwar insbesondere von diesen zu verstehn ist.

der Thätlichkeiten und Injurien nach dem Stande und der Bildung der Partheyen, nach den Umständen, unter welchen sie zugefügt worden sind, und nach der Veranlassung, die der andere Theil durch sein Betragen dazu gegeben hat, abzuwägen [12]). So ist z. B. der Vorwurf eines Verbrechens oder einer Verlezzung der ehelichen Treue [13]), so ist ferner die Weigerung des Mannes, die Frau in seine Wohnung aufzunehmen, oder ihr Alimente zu reichen [14]), in der Regel allerdings als eine schweere Injurie zu betrachten; jedoch können auch in diesen Fällen Umstände eintreten, die den Richter bestimmen, den Kläger abzuweisen [15]) — 3.) Wenn ein Ehegatte [16]) zu einer entehrenden Strafe und zwar contradictorisch [17]) verurtheilt wird, so hat der andere Ehegatte das Recht auf die Scheidung zu klagen. Art. 232. 4.) Wenn die Eheleute von Tisch und Bette geschieden worden sind und diese

12) Locré ad h. art.

13) Bulletin de jurispr. T. II. p. 63. Locré a. a. O.

14) Jpd. du C. c. V, 163.

15) Journ. du barreau 1809. P. II. T. I. p. 354. Jpd. du C. c. III, 337. IV, 214. — Entscheidender würde es seyn, wenn ein Ehegatte wegen eines Ehebruches auf Ehescheidung geklagt hätte und sachfällig geworden wäre. — Vgl. Discuss. ad art. 231. — Dagegen sind die Ausleger des Gesetzes darüber verschiedener Meinung, ob, wenn ein Theil von dem andern mit der lue Venerea angesteckt worden ist, eine Ehescheidungsklage statt findet? Vgl. Sirey 1806. S. p. 85. 1808. I, 179. Lass. II, 55.

16) Mithin das Straferkenntniſs muſs erst nach Abschliessung der Ehe gefällt worden seyn. Ein früher gefälltes Straferkenntniſs würde selbst dann nicht der Gültigkeit der Ehe entgegengesetzt werden können, wenn es dem andern Theile unbekannt gewesen wäre. S. Proudh. I, 291. und oben §. 391.

17) Arg. Art. 261. Vgl. die Obss. du tribunat ad art. 261. und Proudh. a. a. O. A. M. ist Lassaulx II, 92. der die Scheidungsklage nach Ablauf der fünfjährigen Gnadenfrist zuläſst.

Trennung drey Jahre lang bestanden hat, so kann der Ehegatte, der ursprünglich Beklagter war, auf die gänzliche Scheidung der Ehe antragen, und das Gericht hat diesem Suchen gemäfs zu erkennen, in so fern nicht der Ehegatte, der ursprünglich Kläger war, sofort zur Wiederherstellung des gemeinschaftlichen Lebens seine Einwilligung ertheilt [18]). Jedoch findet diese Ehescheidungsursache nicht in dem Falle statt, da die Eheleute, wegen eines Ehebruches der Frau, von Tisch und Bette geschieden worden sind. Art. 310.

Wenn aus dem ersten oder aus dem zweyten Grunde auf Ehescheidung geklagt wird, so ist eine jede Art von Beweismitteln zulässig, um die Thatsache, die der Klage zum Grunde liegt, in Gewifsheit zu setzen [19]). Es wird daher das Gericht auch die Geständnisse, die die Partheyen vor Gericht thun [20]), so wie die Briefe, die ein Ehegatte an den andern oder an einen Dritten geschrieben hat [21]), bey der Entscheidung der Sache zu berücksichtigen haben [22]). — Wird auf die Ehescheidung aus dem dritten Grunde geklagt, so ist der Beweis

[18]) Mithin dem Ehegatten, der bey der Klage auf Scheidung von Tisch und Bette Kläger war, steht dieses Recht nicht zu, wenn er auch inmittelst die Kirche verlassen haben sollte, deren Grundsätze ihn damals bewogen, nicht auf die gänzliche Scheidung der Ehe sein Suchen zu richten. Malev. ad art. 310.

[19]) Locré III, 100. Bulletin de jurispr. II, 63. Lass. Journal I. Jhg. 3. H. S. 239.

[20]) Sir. 1806. p. 97. Lass. Journ. III. Jhg. 2. H. S. 69.

[21]) Jpd. du C. c. V, 171. Sirey 1806. p. 191. S. dagegen Jpd. du C. c. I, 280.

[22]) Ueber die Frage, ob auch solche Thatsachen zur Begründung oder Unterstützung der Ehescheidungsklage angeführt werden können, die sich vor der Einführung des C. N. ereignet haben, wenn sie nach dem damaligen Rechte nicht zu diesem Zwecke hinreichend waren, s. Jpd. du C. c. II, 113. III, 544. Grolman II, 542. (Im Allgemeinen ist diese Frage offenbar zu verneinen. Wohl aber

durch eine in der gehörigen Form ertheilte Ausfertigung des Verdammungsurtheiles, und durch ein Zeugnifs des Gerichtshofes, der dieses Urtheil gesprochen hat, des Inhalts, dafs das gesprochene Urtheil nicht weiter durch ein Rechtsmittel (auch nicht durch das Rechtsmittel der Cassation) angefochten werden könne, zu führen. Art. 261. — Was endlich die vierte Ehescheidungsursache betrifft, so wird diese schon durch die Beybringung des Urtheiles, wodurch die Eheleute von Tisch und Bette geschieden worden sind, in die erforderliche rechtliche Gewifsheit gesetzt, bis dafs der andere Ehegatte ausführt, dafs immittelst zwischen ihm und dem Kläger (oder der Klägerin) eine Wiedervereinigung statt gefunden habe.

Einer Klage auf Ehescheidung, welcher die erste oder die zweyte Ehescheidungsursache zum Grunde liegt [23]), kann die Einrede der Versöhnung (als exceptio litis ingressum impediens) entgegengesetzt werden, es mag übrigens die Versöhnung aus den ausdrücklichen Erklärungen des verletzten Theiles, oder aus Thatsachen, die den Schlufs auf eine geschehene

dürfte sie in dem Falle zu bejahen seyn, da die Thatsachen schon damals hinreichten, um nach den Grundsäzzen des juris canonici eine separatio a thoro et mensa perpetua zu verlangen.)

[23]) Kann diese Einrede der Klage auch dann entgegengesetzt werden, wenn sie auf der dritten Ehescheidungsursache beruht? Für die verneinende Meinung spricht schon das Wort: réconciliation, ingleichen der 261. Art. verbis: „Les seules formalités." Auch dürfte die Annahme, dafs der Ehegatte ausdrücklich oder stillschweigend auf die Klage Verzicht leisten könne, mit dem Interesse des Staates unvereinbar seyn. Locré ad art. 272. A. M. ist Brauer ad Z. 272a. — Was die vierte Ehescheidungsursache betrifft, so wird in diesem Falle zur Zulässigkeit der Klage erfordert, dafs sich die Eheleute nicht mit einander wiedervereiniget haben. Eine blose Versöhnung, ohne Wiedervereinigung, dürfte hingegen der Klage nicht entgegengesetzt werden können.

Versöhnung genugsam begründen [24]), hervorgehn, es mag ferner die Versöhnung schon vor der Zeit der angestellten Klage, oder erst nachher erfolgt seyn. Art. 272. Der Beweis für diese Einrede kann sowohl durch Zeugen, als durch Urkunden geführt werden. Art. 274. Wenn übrigens der schuldige Theil dem unschuldigen, nach geschehener Versöhnung, von neuem, in Hinsicht auf die im 229. 230. und 231sten Artikel enthaltenen Ehescheidungsursachen, Grund zum Mifsvergnügen giebt, so kann der in seinen Rechten gekränkte Ehegatte von neuem mit einer Scheidungsklage auftreten, und die früheren (durch die Versöhnung beseitigten) Ursachen zur Unterstützung dieser neuen Klage benutzen. Es ist also in diesem Falle nicht erforderlich, dafs die neueren Thatsachen schon für sich zur Ehescheidung hinreichend sind, sondern es ist genug, wenn sie nur in Verbindung mit den früheren Thatsachen, oder in Beziehung auf diese als hinreichend zu betrachten sind, d. h. wenn die an sich unzureichende Vermuthung eines begangenen Ehebruches durch die früheren Thatsachen zur Gewifsheit erhoben wird, oder wenn Thätlichkeiten und Injurien, die an sich nicht den Charakter einer groben Beleidingung haben

[24]) Es wird also hier das richterliche Ermessen eintreten. Z. B. daraus kann noch nicht eine Versöhnung gefolgert werden, dafs die Frau bey dem Manne (und umgekehrt,) geblieben ist; Sirey 1808. I, 257. Jpd. du C. c. III, 22. oder, dafs sie schwanger geworden ist; Dabelows Archiv für den C. N. 5. St. S. 491. Lassaulx II, 77. oder dafs sie auf die Sonderung ihres Vermögens von dem Vermögen des Ehemannes geklagt hat; Sirey XII. S. p. 161. wohl aber daraus, dafs sie den Mann verlassen hat und dann wieder zu ihm gekommen ist. Jpd. du C. c. I, 337. Mehrere andere Fälle s. in dem Dictionn. des arrêts. II, 249. m. réconciliation.

würden, als eine Fortsetzung des ehemaligen Betragens in Mißhandlungen und schweere Beleidigungen übergehn. Art. 273. [25]). — Dahingegen kann eine Scheidungsklage in keinem Falle durch die Einrede der Compensation entkräftet werden, obwohl das Gericht allerdings berechtiget seyn wird, das Gewicht der Mißhandlungen und Injurien, die zur Begründung einer Ehescheidungsklage angeführt worden sind, auch in Beziehung auf die Veranlassungen, die der Kläger durch sein Betragen zu diesen Beleidigungen gegeben hat, zu beurtheilen. Auch wird jene Einrede in so fern zulässig seyn, als dadurch der Kläger nur von den Vortheilen und Rechten ausgeschlossen werden soll, die ihm sonst als dem unschuldigen Theile zuzusprechen seyn würden. Vgl. Art. 299 ff. [26]) — Uebrigens ist für die Ehescheidungsklage im allgemeinen keine besondere Verjährungszeit festgesetzt. S. jedoch C. d'instr. crim. Art. 637.

Die Klage auf Ehescheidung kann von den Erben weder an- noch fortgestellt werden, ausgenommen, wenn und in wie fern sie den Erben als eine Klage auf Wiederrufung einer Schenkung wegen der Undankbarkeit des Empfängers, (Art. 955. 958.) zusteht [27]).

§. 413.

Fortsetzung. — Verfahren.

Was das bey einer Ehescheidung zu beobachtende gerichtliche Verfahren betrifft [1]),

25) Sirey 1808. I, 202.

26) Lassaulx II, 59. Locré III, 266. 277. Dictionn. des arrêts I, 251. C. p. art. 336.

27) Locré IV, 78. Lass. II, 112.

1) Proudhon I, 292.

so ist zu unterscheiden, ob aus einer von den Art. 229. 230. 231. angegebenen zwey Ursachen, oder ob in den Fällen des 232. oder 310ten Artikels auf die Scheidung der Ehe geklagt wird. In den beyden letztern Fällen ist die Ehescheidung von dem Gerichte der ersten Instanz (in der Regel, vgl. §. 412.) sofort, nachdem die erforderlichen Beweisurkunden (§ 412.) beygebracht worden sind, ohne weitere Förmlichkeiten zuzulassen [2]). Art. 232. 310. Für das in den beyden erstern Fällen zu beobachtende Verfahren hingegen enthält der C. N. besondere Vorschriften, die jedoch allerdings (Arg. Art. 881. des C. de pr.) auch auf die andern beyden Fälle, obwohl nur in so fern, anwendbar seyn werden, als die Natur dieser Fälle eine solche Anwendung gestattet [3]).

Das bey der Ehescheidung zu beobachtende Verfahren ist nun überhaupt eine eigene Art von gerichtlichen Verfahren, (ein processus specialis.) deren Eigenthümlichkeiten ausschliessend durch den C. N. bestimmt sind. Es kann daher (cum lex generalis non deroget speciali) der C. de pr. ungeachtet er das spätere promulgirte Gesetzbuch ist, dennoch nicht als eine lex derogatoria gegen den C. N. in dieser Lehre angeführt werden, ob wohl der C. de pr. allerdings zur Ergänzung der Vorschriften, die der C. N. über den Ehescheidungsprocefs enthält, und zwar in so fern benutzt werden kann, als entweder der C. N. selbst auf die von dem allgemeinen Processe geltenden Grundsätze ver-

2) ** GH. Badn. Regbl. v. 22. Decembr. 1809. n. 12.

3) In diesem Sinne wird also der Ausdruck: Verfahren, das bey der Ehescheidung zu beobachten ist, wenn es in der Folge in diesem §phen vorkommt, zu nehmen seyn.

weiſst, (vgl. z. B. Art. 241.) oder als diese Grundsätze weder mit den Worten, noch mit dem Geiste der im C. N. enthaltenen Vorschriften im Widerspruche stehn. C. de pr. 881. [4]) — Der Gesetzgeber hatte bey diesen Vorschriften hauptsächlich den Zweck, theils den Partheyen Veranlassung und Gelegenheit zu geben, von dem Processe abzustehn und sich wieder mit einander zu vertragen, theils den Richter in den Stand zu setzen, die Ehescheidung durch die Aussöhnung der Eheleute zu verhindern, theils das Interesse des Staates gegen den so leicht möglichen Fall der Collusion unter den Partheyen in Obacht zu nehmen [5]). Daher geht z. B. dem gerichtlichen Verfahren in der engern und eigentlichen Bedeutung ein Verfahren vor dem Präsidenten des Gerichtes voraus, dessen Hauptzweck die Aussöhnung der Eheleute ist. Daher ist, sobald die Sache an das Gericht gelangt ist, der Kronanwald jederzeit zuförderst zu hören, ehe das Gericht einen Bescheid oder ein Urtheil in der Sache ergehn läſst, obwohl deshalb nicht der Kronanwald selbst als Parthey betrachtet werden kann, und mithin z. B. die Appellation nicht gegen ihn, sondern jederzeit gegen die andere Parthey zu richten ist, sollte auch das Urtheil, welches angefochten wird, auf Aussenbleiben gesprochen worden seyn [6]). — In wie fern nun jene

[4]) So wird dieser Artikel auszulegen seyn; und diesem Principe gemäſs sind die Streitfragen zu entscheiden, die über das Verhältniſs zwischen beyden Gesetzbüchern häufig aufgeworfen worden sind. Nicht mit der gehörigen Schärfe wird dieses Verhältniſs bestimmt v. Lassaulx II, 87. Spangenb. I, 290. u. A.

[5]) Locré ad art. 236. sqq.

[6]) Lassaulx II, 78. 82. Eben so kann umgekehrt der Kronanwald nicht appelliren. S. jedoch §. 405. Anm. 1.

Vorschriften darauf abzielen, die Ehescheidungen möglichst zu verhindern, wird auch eine jede Verletzung dieser Vorschriften die Nichtigkeit des Verfahrens zur Folge haben [7]), obwohl dem Kläger allerdings frey stehet, von neuem das Verfahren einzuleiten [8]).

Die Klage auf Ehescheidung ist jederzeit bey dem Gerichte der ersten Instanz desjenigen Districtes, in welchem die Eheleute (Art. 108.) ihren Wohnsitz haben [9]), anzubringen [10]). Art. 234. Es kann also die Ehe auch wegen einer bestimmten Ehescheidungsursache weder durch einen Vergleich, noch durch einen schiedsrichterlichen Ausspruch aufgelöst werden. C. de pr. Art. 1004. — Wenn einige von den in der Klage angeführten Thatsachen einen Grund zu einer peinlichen Anklage von Seiten des Kronanwaldes enthalten, so ist das Verfahren über die Ehescheidungsklage bis zur Entscheidung der Criminalsache auszusetzen [11]). Jedoch kann aus dem in der Criminalsache gesprochenen Urtheile keine Einrede gegen die Zulässigkeit oder gegen den Grund der Ehescheidungsklage entlehnt werden. Es hat mithin das Verfahren über diese Klage auch dann seinen Fort-

7) So dürfte die Regel einzuschränken seyn, die Lass. II, 72. in dieser Hinsicht aufstellt.

8) Sirey 1809. I, 264. Jpd. du C. c. IV, 425. Lassaulx Annalen I, 1, 93.

9) Auch im Falle des 310ten Artikels wird diese Regel eintreten. (Wegen der Worte des Art. au tribunal.) A. M. ist Proudh. I, 288.

10) Dieses Gericht wird auch über die Nebenpuncte, also über die Folgen, die die Ehescheidung in Beziehung auf das Vermögen der Eheleute hat, zu erkennen haben, wenn auch die Eheleute seit der Scheidung ihren Wohnsitz verändert hätten. Sirey 1808. p. 318.

11) Also der Gerichtshof, der über die Criminalsache erkennt, kann in diesem Falle (C. d'instr. crim. Art. 3.) nicht zugleich über die Civilsache erkennen.

gang, wenn der Angeklagte losgesprochen worden ist [12]). Art. 235. — In der Klage müssen die Thatsachen, auf welchen sie beruht, im Einzelnen und bestimmt auseinander gesetzt werden, d. h. so, dafs der Beklagte in den Stand gesetzt wird, sich über die Klage bestimmt zu erklären und deren Inhalt entweder zu widerlegen, oder einzuräumen. Jedoch können bey der endlichen Entscheidung der Sache auch andere in der Klage nicht angeführte Thatsachen berücksichtiget werden, in so fern sich diese Thatsachen erst nach der Zeit der angestellten Klage ereignet haben, oder in so fern die Zeugen mit Zustimmung des Gegentheiles darüber abgehört worden sind [13]). — Die Klage nebst den Beweisstücken, wenn es deren giebt [14]), ist dem Präsidenten des Gerichtes, oder dem Stellvertreter des Präsidenten, und zwar von dem Kläger in Person zu überreichen. Von diesem persönlichen Erscheinen kann der Kläger nur in so fern freygesprochen werden, als er durch Krankheit daran verhin-

[12]) Allein kann umgekehrt der Kläger ein Verdammungsurtheil gegen den Beklagten anführen? Die gewöhnliche Meinung ist diese, dafs das Urtheil zwar die Thatsache weifst, nicht aber für die Zulänglichkeit dieser Thatsache zur Ehescheidung entscheidet. Locré ad art. 235. Lassaulx II, 64. — Mir scheint jedoch auch in der erstern Beziehung die Regel: Causa criminalis non praejudicat civili, um so mehr anwendbar zu seyn, weil die Geschwornen und die Beysitzer der Specialgerichte nur nach ihrem Gewissen über die Thatsache zu entscheiden verbunden sind.

[13]) Sirey 1807. p. 484. Lassaulx II, 70.

[14]) Kann der Kläger auch in der Folge noch Beweisurkunden produciren? Mir scheint dem Kläger dieses Recht allerdings zuzustehn, da der 236. Artikel, der von der Ueberreichung der Klage nebst den Beweisstücken spricht, nicht so gefafst ist, dafs er eine jede spätere Production ausschlösse. S. auch Art. 241. Vergl. Lassaulx a. a. O.

dert wird [15]), in welchem Falle sich der Präsident, auf Ansuchen des Klägers und wenn das Hindernifs durch ein von zwey Doctoren der Medicin oder der Chirurgie, oder von zwey Gesundheitsbeamten ausgestelltes Zeugnifs bescheiniget wird, in die Wohnung des Klägers zu begeben hat, um die Klagschrift in Empfang zu nehmen. Art. 236. — Der Richter hat hierauf, nachdem er den Kläger gehört und ihm die geeigneten Bemerkungen über sein Vorhaben mitgetheilt hat, die Klagschrift und die Beweisurkunden mit seinem Handzuge zu versehn und ein Protocoll über die ihm geschehene Behändigung aller dieser Schriften aufzusetzen. Dieses Protocoll ist von dem Richter und von dem Kläger zu unterzeichnen. Wenn der Kläger (aus Unkunde oder wegen eines physischen Hindernisses) nicht unterzeichnen kann, so ist dieses Umstandes in dem Protocolle Erwähnung zu thun. Art. 237. — Der Richter schreibt unter dieses Protocoll den Befehl, dafs die Partheyen vor ihm [16]) in Person an dem und dem Tage und zu der und der Stunde erscheinen sollen; mit dem Zusatze, dafs er zu diesem Ende eine Abschrift des Befehles an den Beklagten gelangen lassen werde. Art. 238. — An dem gesetzten Tage macht der Richter entweder beyden Eheleuten, wenn sie beyde gegenwärtig sind, oder nur dem Kläger, wenn nur dieser erschienen ist [17]), die Vorstellungen, die er zur Bewirkung einer Aussöhnung für

[15]) Selbst die absentia reipublicae causa befreyt nicht von dem persönlichen Erscheinen. Discuss. ad. h. art.

[16]) Zum Orte, wo der Termin gehalten werden soll, kann er seine eigene Wohnung wählen. Lass. II, 73.

[17]) Wenn auch der Kläger nicht erschiene, so würde anzunehmen seyn, dafs er das Verfahren habe fallen lassen.

geeignet hält. Wenn er seinen Zweck nicht erreichen kann [18]), so hat er darüber ein Protocoll aufzunehmen, mit dem Anhange, dafs nunmehro die Klage nebst den ergangenen Acten dem Kronanwalde mitgetheilt und über die Sache eiu Vortrag an das Gericht erstattet werden soll. Art. 239. — In den nächsten 3 Tagen [19]) hat das Gericht, nachdem der Präsident oder dessen Stellvertreter seinen Vortrag über die Sache abgestattet hat, auch der Kronanwald mit seinen Anträgen gehört worden ist, über die Vorladung des Beklagten einen Bescheid zu fassen. Denn es kann der Kläger den Beklagten nicht ohne eine von dem Gerichte erhaltene Erlaubnifs vorladen lassen [20]); das Gericht aber ist berechtiget, entweder sofort diese Erlaubnifs zu ertheilen, oder, insbesondere wenn Hoffnung zur Aussöhnung vorhanden ist, die Vorladung einstweilen auszusezzen, nicht aber, sie schlechthin zu verweigern [21]). Jedoch darf der Aufschub nicht über 20 Tage betragen, nach deren Ablaufe die Erlaubnifs, den Gegner vorzuladen, auf weiteres Anrufen, sofort zu ertheilen seyn wird [22]). Art. 240. —

[18]) Also, wenn der Präsident eine Aussöhnung zu Stande bringt, so bedarf es keines Protocolles, ob es wohl auch in diesem Falle rathsam seyn wird, ein Protocoll aufzunehmen und von den Partheyen unterzeichnen zu lassen. Lassaulx II, 73.

[19]) Diese Vorschrift ist nur als eine Regel zu betrachten, die dem Gerichte zur Beschleunigung der Sache vorgeschrieben ist. Aus der Nichtbeobachtung dieser Vorschrift entsteht daher keine Nichtigkeit des Verfahrens. Jpd. du C. c. IV, 422. VII, 372.

[20]) Dieses ist eine bedeutende Abweichung von den Regeln des Franz. Processes, nach welchen es sonst eines solchen Bescheides nicht bedarf. Der Grund zu dieser Abweichung liegt darinne, dafs man noch immer die voreilige Einleitung des gerichtlichen Verfahrens, das mit der Citation beginnt, verhindern wollte.

[21]) Lassaulx II, 74. 82.

[22]) Jpd. du C. c. VII, 372.

Kraft der vom Gerichte erhaltenen Erlaubnifs läfst der Kläger den Beklagten auf die gewöhnliche Weise und mit Einräumung der gewöhnlichen Frist (C. de pr. Art. 72.) zum persönlichen Erscheinen in dem zu den öffentlichen Gerichtssitzungen bestimmten Zimmer, jedoch bey verschlossenen Thüren, vorladen [23]). Zugleich mit der Vorladung mufs dem Beklagten eine Abschrift der Klage und der zur Unterstützung der Klage eingereichten Beweisstücke zugestellt werden, und zwar so, dafs die Vorladung an das Ende der Abschrift zu schreiben ist. Art. 241. — An dem gesetzten Tage mufs der Kläger in Person erscheinen [24]), und die Gründe seiner Klage entweder selbst auseinander setzen, oder durch einen Beystand, den [25]) er mitzubringen berechtiget ist, auseinander setzen lassen, ingleichen die Beweisstücke nochmals vorlegen, so wie die abzuhörenden Zeugen nahmhaft machen, es mag übrigens der Beklagte erschienen seyn oder nicht [26]). Art. 242. Auf der andern Seite ist der Beklagte berechtiget, entweder in Person oder durch einen Gevollmächtigten, sowohl seine Bemerkungen über die vorgeschlagenen Zeugen zu machen, als auch von seiner Seite Zeugen zu benennen. Wenn der Beklagte seiner Seits gewisse Zeugen zur Abhörung vorschlägt, so ist der Kläger ebenfalls mit den Bemerkungen, die er gegen

[23]) Eine Vorladung vor den Friedensrichter zum Versuche der Güte geht hier nicht voraus. Das Verfahren vor dem Präsidenten des Gerichts vertritt die Stelle dieses Versuches. Delvinc. I, 153.

[24]) Vgl. Anm. 17.

[25]) Nicht mehrere. Arg. art. 253. Sirey 1808. II, 134.

[26]) Denn auf das Ausbleiben des Gegentheiles allein kann in einer Ehescheidungssache nie eine Verurtheilung erfolgen. Lassaulx II, 82.

diese Zeugen zu machen hat, zu hören [27]). Art. 243. Ueber das Erscheinen, über die Erklärungen und Geständnisse der Partheyen ist ein Protocoll aufzunehmen. Es ist dieses Protocoll den Partheyen vorzulesen und von ihnen die Unterzeichnung desselben zu erfordern. In dem Protocolle ist davon, dafs die Partheyen unterzeichnet oder die Erklärung, dafs sie nicht unterzeichnen könnten oder wollten, von sich gegeben haben, ausdrücklich Erwähnung zu thun [28]). Art. 244. — Das Gericht verweifst hierauf die Sache für die öffentliche Gerichtssitzung [29]), und bestimmt den Tag und die Stunde, wenn die Partheyen in dieser Sitzung erscheinen sollen. Es befiehlt ferner, dafs die Acten dem Kronanwalde mitgetheilt werden sollen, und ernennt eines von seinen Mitgliedern zur Erstattung eines Vortrages an dem bestimmten Tage. Ist der Beklagte in dem ersten gerichtlichen Termine (Art. 242. 243.) nicht erschienen, so hat ihm der Kläger diesen Befehl des Gerichts binnen einer von dem Gerichte zugleich zu bestimmenden Frist insinuiren zu lassen [30]). Art. 245. — Zu der in diesem Befehle

[27]) Schon aus dem Worte: Observations, das der 243. Artikel gebraucht, so wie aus dem 248sten und 250sten Art. ergiebt sich, dafs der Beklagte nicht der Einreden verlustig wird, die er in diesem Termine vorzuschützen unterläfst. Eben dieses gilt von den Replicken, so wie von den Einreden des Klägers gegen die Gegenbeweiszeugen.

[28]) Der Grund dieser Vorschrift ist offenbar der, dafs die Beweiskraft des Protocolles, in wie fern es Geständnisse enthält, auf keine Weise angefochten werden könne. Mithin wird auch das Protocoll, wenn es, was die Unterzeichnung betrifft, nicht in der vorgeschriebenen Maase abgefafst ist, nicht schlechthin, sondern nur in dieser Beziehung nichtig seyn.

[29]) Jedoch dürfte auch hier der 87. Art. des C. de pr. anwendbar seyn. Delvinc. I, 154. A. M. ist Lass. II, 78.

[30]) War der Beklagte gegenwärtig, so bedarf es einer

festgesetzten Zeit wird in der öffentlichen Gerichtssitzung zuförderst von dem ernannten Mitgliede des Gerichts ein Vortrag aus der Sache erstattet. Hierauf kann die eine und die andere Parthey die Gründe, die beziehungsweise für oder wider die Klage zu sprechen scheinen, entweder selbst oder durch ihren Beystand an- und ausführen; jedoch wird der Beystand des Klägers nur in so fern zugelassen, als der Kläger in Person zugegen ist [31]). Insbesondere ist der Beklagte berechtiget, die Einreden, die er gegen die Zulässigkeit der Klage oder gegen die Rechtsbeständigkeit des Verfahrens hat, (fins de non-recevoir, fins de non-procéder) entweder zu wiederhohlen, wenn er sie schon in dem ersten Termine (Art. 242. 243.) vorgeschützt hat, oder jetzt erst der Klage entgegenzustellen; also z. B. die Einrede, daſs die Ehescheidungsursache, die der Klage zum Grunde liege, in den Gesetzen nicht enthalten sey; die Einrede der erfolgten Aussöhnung; die Einrede des incompetenten Gerrichtsstandes u. s. w. [32]). Nachdem die Partheyen ihre Rechtsnothdurft vorgetragen haben, oder, wenn die Partheyen von dem

solchen Insinuation nicht. Le prononcé vaudra signification. Delvinc. I, 154. — Lass. II, 59. nimmt an, daſs, wenn der Befehl auf Ausbleiben des Beklagten erlassen worden ist, der Beklagte Opposition dagegen einlegen und auf die nochmalige Anberaumung des ersten Termines (art. 242 — 244.) antragen könne. Allein wenn auch dieses Rechtsmittel in Ehescheidungssachen überhaupt anwendbar seyn sollte, (vgl. Anm. 53.) so dürfte es dennoch Arg. Art. 149. des C. de pr. nicht auf den vorliegenden Fall auszudehnen seyn.

31) Mithin 1.) nur dieser Nachtheil ist auf das Ausbleiben des Klägers gesetzt. Wenn er daher auch nicht in diesem Termine erscheint, so ist er deshalb nicht schlechthin abzuweisen. A. M. ist Lass. II, 79. 2.) Der Beklagte kann seine Einreden und Antworten schlechthin durch seinen Beystand vortragen lassen.

32) Proudh. I, 299. Jpd. du C. c. IV, 223. VI, 275. Lassaulx II, 75.

ihnen diesfalls zustehenden Rechte keinen Gebrauch machen, sofort nachdem der von dem Gerichte bestellte Berichtserstatter seinen Vortrag aus der Sache gehalten hat, ist der Kronanwald mit seinen Anträgen zu hören, worauf das Gericht zuförderst über die Zulässigkeit der Klage und über die gegen diese Zulässigkeit vorgeschützten Einreden zu erkennen hat [33]). Wenn diese Einreden schlüssig befunden werden [34]), so ist die Klage entweder sofort oder nachdem die Thatsachen, auf welchen die Einrede (z. B. die Einrede der Aussöhnung) beruht, erwiesen worden sind [35]), abzuweisen. In dem entgegengesetzten Falle, oder wenn der Klage überall keine Einreden entgegenstehn, ist die Klage zuzulassen. Art. 246. 248. [36]). —

33) Mithin: 1.) In diesem Urtheile ist nur darüber zu erkennen, ob die Klage abgesehn davon, ob die libellirten Thatsachen zureichend sind, um die gesetzliche Ehescheidungsursache, auf welcher die Klage beruht, zu begründen, und abgesehn von dem für diese Thatsache beygebrachten Beweismitteln, entweder wegen des Rechtsgrundes, auf welchem sie beruht, oder wegen der Einreden, die ihr, abgesehn von der Zulänglichkeit oder Erweislichkeit der libellirten Thatsachen, entgegenstehn, oder wegen der Unregelmäfsigkeit des Verfahrens, zulässig sey oder nicht? 2.) Ein Erkenntnifs über die Zulässigkeit der Klage in dem nur bestimmten Sinne des Wortes, mufs in jedem Falle und auch dann dem Erkenntnisse über die Klage selbst vorausgehn, wenn sich aus der früheren Verhandlung der Sache ergiebt, dafs die libellirten Thatsachen nicht hinreichend sind, um die gesetzliche Ehescheidungsursache, auf welcher die Klage beruht, in dem vorliegenden Falle zu begründen. Sirey 1806. p. 177. Merlin m. divorce Sct. IV. §. 13. Blanchard. I, 264.

34) „En cas qu'elles soient trouvées concluantes" etc. Art. 246. Das ist jedoch nicht so zu verstehn, als ob die Einreden gerade von dem Beklagten vorgeschützt worden seyn müfsten. Der Kronanwald kann sie eben sowohl geltend machen, und das Gericht hat selbst von Amtswegen die Zulässigkeit der Klage zu prüfen.

35) Also, das Gericht kann nach Befinden auf Beweis interloquiren, ehe es über die Zulässigkeit der Klage erkennt. Lassaulx II, 75. Proudh. I, 300.

36) Vgl. unten Anm. 55.

Unmittelbar nach der Zulassung der Klage erkennt das Gericht, mit Beobachtung desselben Verfahrens, das dem Zulassungserkenntnisse vorausgehn mufste, (also, nachdem der Berichtserstatter, die Partheyen [37]) und der Kronanwald gesprochen haben.) über die der Klage zum Grunde liegenden Thatsachen, und zwar so, dafs es entweder sofort in der Hauptsache, oder nur auf den Beweis des Grundes der Klage, mit Vorbehalt des Gegenbeweises, erkennt. Art. 247. 248. — Ist auf Beweis erkannt worden, so hat der Gerichtsschreiber sofort den Theil des über den ersten Termin aufgenommenen Protocolles (Art. 244.) vorzulesen, der die Benennung der von beyden Theilen vorgeschlagenen Zeugen enthält [38]); wobey der Präsident den Partheyen erklärt, dafs sie jetzt noch andere Zeugen zur Abhörung vorschlagen können, dafs nachher aber ein Suchen dieser Art nicht weiter statthaft sey. Art. 249. Die Partheyen haben hierauf sofort ihre gegenseitigen Einwendungen gegen die (in dem ersten oder in dem gegenwärtigen Termine) vorgeschlagenen Zeugen anzubringen. Das Gericht erkennt über diese Einwendungen, nachdem es den Kronanwald darüber gehört hat; Art. 250.

37) Die Anm. 31. wird auch hier anwendbar seyn. Jedoch versteht es sich von selbst, dafs nunmehro der Vortrag der Partheyen nicht weiter die Zulässigkeit der Klage, sondern nur die libellirten Thatsachen zum Gegenstande haben kann. Art. 248.

38) Hieraus dürfte jedoch nicht gefolgert werden können, dafs die Partheyen schlechthin schon im ersten Termine Zeugen vorgeschlagen haben müssen, wenn sie zum Zeugenbeweise zugelassen werden wollten. Sondern der Beklagte dürfte schlechthin, der Kläger aber in dem Falle, da er durch die weitere Verhandlung der Sache von der Unzulänglichkeit des angetretenen Urkundenbeweises überzeugt, sich in dem zweyten Termine auf Zeugen berufen hatte, noch immer zu dem Zeugenbeweise zu lassen seyn.

und zwar sofort, wenn anders nicht die Beurtheilung dieser Einwendungen, ganz oder zum Theil von der Aussage der Zeugen selbst abhängt [39]). Die Zulässigkeit und Glaubwürdigkeit der von beyden Theilen vorgeschlagenen Zeugen ist übrigens nach den allgemeinen Grundsätzen, die der praktische Theil des Civilrechts über diesen Gegenstand enthält, zu beurtheilen. Arg. Art. 251. [40]) Jedoch sind die Anverwandten der Eheleute, mit Ausschluſs ihrer Descendenten [41]), so wie die Dienstbothen der Eheleute, nicht schon beziehungsweise als Anverwandte oder als Dienstbothen, schlechthin verwerfliche Zeugen; sondern es ist nur dem Ermessen des Gerichtes überlassen, ob und welche Rücksicht auf deren Aussagen zu nehmen ist. Art. 252. — Ein jedes Urtheil, das einen Zeugenbeweis zuläſst, hat die Zeugen, die abgehört werden sollen, zu benennen und den Tag und die Stunde zu bestimmen, an welchem sie von den Partheyen dem Gerichte vorzustellen sind. Art. 252. Das Zeugenverhör geschieht vor Gericht [42]) bey verschlossenen Thüren, in Gegenwart des Kronanwaldes, der Partheyen und ihrer Beystände oder Freunde, deren dreye an der Zahl von dem einen und von dem andern Theile mit vor Gericht gebracht

39) Jpd. du C. c. VII, 468.

40) Vgl. die Discuss. ad h. art. Diesem Grundsatze gemäſs ist z. B. die Frage zu beantworten, ob Zeugen, die über eine Klage auf Scheidung von Tisch und Bette abgehört worden sind, in der Ehescheidungssache (unter denselben Partheyen) abgehört werden können? Jpd. du C. c. VI, 411.

41) Die Descendenten der Eheleute können also in keinem Falle abgehört werden. Delvinc. I, 157. Lass. II, 92.

42) Die Zeugen müssen also schlechterdings von dem Gerichte, bey welchem die Sache anhängig ist, in der Gerichtssitzung abgehört werden. Jpd. du C. c. III, 398.

werden können. Art. 253. Die Partheyen sind berechtiget, entweder selbst oder durch ihre Beystände, an die Zeugen die Fragen oder Vorhaltungen zu richten, die sie für zweckdienlich halten, ohne jedoch die Zeugen in dem Laufe ihrer Aussage unterbrechen zu dürfen. Art. 254. Eine jede Zeugenaussage wird, nebst den Anmerkungen der Partheyen oder der Beystände, zu welchen sie Veranlassung gegeben hat, niedergeschrieben. Das hierüber abgefaſste Protocoll wird sowohl den Zeugen, als den Partheyen vorgelesen; die einen und die andern sind zur Unterzeichnung des Protocolles aufzufordern; und es ist in dem Protocolle davon, daſs sie unterzeichnet, oder daſs sie erklärt haben, daſs sie nicht unterzeichnen könnten oder wollten, Erwähnung zu thun. Art. 255. — Nachdem auf diese Weise das Zeugenverhör der von beyden Theilen oder nur von dem einen angegebenen Zeugen geschlossen worden ist, verweiſst das Gericht die Sache zur öffentlichen Gerichtssitzung, und bestimmt zugleich den Tag und die Stunde, wenn die Sache öffentlich verhandelt werden soll. Es verordnet, daſs die Acten dem Kronanwalde mitgetheilt werden sollen, und bestellt zugleich eines seiner Mitglieder zum Referenten. Den Befehl, der alle diese Verfügungen enthält, hat der Kläger dem Beklagten, und zwar binnen der in dem Befehle zugleich festzusetzenden Frist, insinuiren zu lassen. Diese Verbindlichkeit des Klägers tritt auch dann ein, wenn der Beklagte bey der Erlassung dieses Befehles vor Gericht gegenwärtig war [43]), daferne sich der Beklagte nicht ad protocollum erklärt hat, daſs ihm die von

43) Delvinc. I, 158.

dem Gerichte mündlich ertheilte Weisung statt der Insinuation gelten solle [44]). Art. 256. An dem für die endliche Entscheidung der Sache bestimmten Tage erstattet zuförderst der bestellte Referent seinen Vortrag; die Partheyen können hierauf, entweder selbst oder durch ihre Beystände [45]), die Bemerkungen und Anträge machen, die sie für zweckdienlich halten; nach den Partheyen ist der Anwald der Krone zu hören; und, nachdem auch dieser gehört worden ist, spricht das Gericht (und zwar öffentlich) das Endurtheil in der Sache, so dafs es entweder die Ehescheidung zuläfst [46]), oder den Kläger mit seinem Suchen abweifst. Im erstern Falle ist der Kläger durch das Urtheil zugleich (nicht aber auch der Beklagte, ausgenommen, wenn auch dieser aus einer in den Gesetzen gebilligten Ursache auf die Ehescheidung angetragen und den Grund seines Antrages erwiesen hätte,) zu ermächtigen, die Ehescheidung durch den Beamten des Civilstandes aussprechen zu lassen. Art. 257. 258. Vergl. Art. 264. 266. Wenn jedoch wegen lebensgefährlicher Mifshandlungen, wegen grober Thätlichkeiten, oder wegen schweerer Injurien auf die Ehescheidung geklagt worden ist, so ist das Gericht, wenn und ungeachtet der Grund der Klage gehörig erwiesen worden ist [47]), berechtiget,

44) Sirey XIII. S. p. 38.

45) Die Einschränkung, die der 248. Art. enthält, (mais en aucun cas le conseil du demandeur ne sera admis, si le demandeur n'est pas comparant en personne,) wird hier von dem C. N. nicht wiederhohlt.

46) Zuläfst — Vgl. §. 419. — Uebrigens brauchen in dem Urtheile nicht die Thatsachen einzeln angeführt zu werden, weshalb die Ehescheidung zugelassen wird; es ist hinreichend, wenn nur überhaupt gesagt wird, dafs die libellirten Thatsachen erwiesen worden sind. Jpd. du C. c. III, 336.

47) Mithin: Die separatio a thoro et mensa (temporaria,)

nicht sofort die Ehescheidung zuzulassen; und zwar wird es insbesondere alsdann anstehn, die Ehescheidung sofort zuzulassen, wenn sich aus der Verhandlung der Sache noch eine gegründete Hoffnung zu einer Aussöhnung unter den Eheleuten ergeben sollte. In diesem Falle nun hat das Gericht [48]), ehe es in der Hauptsache erkennt [49]), die Frau zu ermächtigen, oder ihr, wenn der Mann der klagende Theil ist, die Weisung zu geben [50]), das Haus des Mannes zu verlassen, zugleich aber den Mann mit Rücksicht auf dessen Vermögensumstände zur Bezahlung einer der Frau zu entrichtenden Pension zu verurtheilen, in so fern nicht die Frau ein eigenes zur Befriedigung ihrer Einkünfte hinreichendes Einkommen hat. Art. 259. Nach Ablauf eines Jahres, das von den Gesetzen das Probejahr genannt wird, und wenn sich die Partheyen nicht immittelst mit einander ausgesöhnt haben, ist der Kläger berechtiget [51]),

von welcher der Artikel handelt, kann nicht erkannt werden, wenn die libellirten Thatsachen entweder nicht zur Ehescheidung hinreichen oder nicht vollständig erwiesen sind. Lass. II, 91. Wohl aber kann sie erkannt werden, ungeachtet die Bedingungen der Ehescheidung vollständig gegeben sind, ob solam spem reconciliationis. Jpd. du C. c. VIII, 378.

48) Jedoch auch in der Apellationsinstanz wird dieses Erkenntnifs gefällt werden können. Jpd. du C. c. 219.

49) „Avant de faire droit." Hieraus hat man die Folgerung ziehn wollen, dafs gegen ein solches Urtheil, als gegen ein präparatorisches Erkenntnifs, (C. de pr. art. 451.) nicht sofort, sondern erst nach der endlichen Entscheidung der Sache, und mithin in der That gar nicht appellirt werden könne. Jpd. du C. c. VII, 373. Allein m. s. den C. de pr. Art. 451. §. 2. und Lass. II, 89.

50) Der Art. sagt zwar nur: Les juges autoriseront etc. Er erwähnt also nicht den Fall, da der Mann der klagende Theil ist; allein nur deswegen, weil in dem Entwurfe dem Manne überall nicht im Falle des 231. Art. eine Ehescheidungsklage gestattet wurde. Locré ad art. 259.

51) Also es ist nicht gerade nothwendig, dafs er sofort nach Ablauf des Probejahres

den andern Ehegatten, mit Einräumung der gewöhnlichen Frist, (C. de pr. Art. 72.) zum Erscheinen vor Gericht und zur Anhörung des Endurtheiles vorladen zu lassen; worauf das Gericht, wenn sich die Umstände nicht immittelst verändert haben, verpflichtet ist [52]), die Ehescheidung für zulässig zu erklären. Art. 259. — Gegen die in einer Ehescheidungssache gesprochenen Urtheile [53]) sind dieselben Rechtsmittel und unter denselben Bedingungen theils zulässig, theils zur Abwendung der Rechtskraft nothwendig, wie in andern Civilsachen; mithin nahmentlich die Opposition [54]) und die Appellation [55]). Jedoch a.) in den Fällen, in welchen

mit seiner Klage einkommt. Delvinc. I, 159.

52) Maleville ad art. 259. Lassaulx II, 88.

53) Der Art. 262. sagt zwar nur: „En cas d'appel du jugement d'admission ou du jugement définitif etc. Allein schon aus der ursprünglichen Fassung des Art. (vgl. die Discuss.) ergiebt sich, daſs der Artikel diese beyden Urtheile nur beyspielsweise, als die beyden Hauptartheile in der Sache anführt. Vergl. auch Malev. ad art. 262. Locré ad art. 268. und oben Anm. 49.

54) Ausdrücklich erwähnt der C. N. in dieser Lehre die Opposition nur in einer einzigen Stelle (Art. 265.) in welcher von der Appellationsinstanz die Rede ist. Man hat daher den Zweifel aufgeworfen, ob gegen die in der ersten Instanz gesprochenen Urtheile, und nahmentlich gegen das Zulassungsurtheil, wenn es auf Aussenbleiben (par défaut) gesprochen worden ist, die Opposition zulässig sey? Die verneinende Meinung wurde von dem AGH. zu Paris angenommen, und zwar um deswillen, weil der C. N. in dieser Beziehung nicht der Opposition gedenke. Sirey 1810. — Allein da die Zulassung dieses Rechtsmittels, auch was die in erster Instanz gesprochenen Urtheile betrifft, weder mit den Worten, noch mit dem Geiste des C. N. im Widerspruche steht, da mithin hier der C. N. dem oben aufgestellten Principe gemäſs, allerdings aus dem C. de pr. ergänzt werden kann; da ferner der 265. Artikel in der That schon die Zulässigkeit dieses Rechtsmittels im Allgemeinen voraussetzt, so scheint mir die entgegengesetzte Meinung den Vorzug zu verdienen. Vgl. die Bemerkungen des Tribunates ad art. 262. in der Conférence.

55) Vgl. insbesondere über die Appellation gegen das Zulassungs-Urtheil. Sir. 1806. p. 485. Lassaulx II, 83.

die Appellation an sich zulässig ist, wird sie von dem beschweerten Theile auch dann ergriffen werden können, wenn er ausdrücklich oder stillschweigend auf dieses Rechtsmittel Verzicht geleistet hat [56]), Arg. Art. 2045. und C. de pr. Art. 1004. vorausgesetzt, daſs eine solche Verzichtleistung nicht als eine Aussöhnung zwischen beyden Ehegatten betrachtet werden kann. b.) Die dreymonatliche Frist, in welcher die Appellation einzuwenden ist, fängt jederzeit, d. h. auch wenn das Urtheil auf Ausbleiben gesprochen worden ist [57]), von dem Tage an zu laufen, an welchem das Urtheil insinuirt worden ist [58]). Art. 263. Das in der Appellations-Instanz zu beobachtende Verfahren, ferner die Grenzen, des dem Appellationsrichter zustehenden Befugnisses, das angefochtene Urtheil abzuändern und die weitere Verhandlung der Sache vor sich zu ziehn, sind ebenfalls nach den Grundsätzen des allgemeinen Processes zu bestimmen [59]). Jedoch a.) hat der kayserliche Gerichtshof eine an ihn gediehene Eheschei-

[56]) Jpd. du C. c. VII, 468. X, 85.

[57]) Also in so fern macht diese Appellation eine Ausnahme von der im 443. Art. des C. de pr. enthaltenen Regel. Proudh. I, 306.

[58]) Das Rechtsmittel der Opposition wird binnen der gewöhnlichen Frist (von 8 Tagen) einzulegen seyn. Bey der Anwendung dieses Satzes stöfst man jedoch auf folgende Schwierigkeit: Der Artikel 158. des C. de pr. sagt: Si le jugement, est rendu contre une partie qui n'a point d'avoué, l'opposition sera recevable jusqu'à l'exécution du jugement. Allein die Ehescheidung kann nicht geschehn d. h. das Urtheil kann nicht vollzogen werden, so lange gegen das in der Appellationsinstanz gesprochene Urtheil noch die Opposition zulässig ist. C. N. Art. 265. Mir scheint jedoch auch in diesem Falle die 8 ägige Nothfrist in so fern einzutreten, als das Urtheil der Parthey selbst insinuirt worden ist. Vergl. Delv. n. 14. zu Liv. I.

[59]) Ueber die Zeugenverhöre, die der Appellationsrichter verhängen kann, vgl. Lassaulx II, 91.

dungssache als eine dringende Sache zu behandeln. Art. 262. b.) Wenn die Appellation nur gegen das Zulassungsurtheil ergriffen worden ist, so kann auch in der Apellationsinstanz nur darüber, ob die Klage zuzulassen sey oder nicht, erkannt werden [60]. Arg. Art. 246. — Gegen ein contradictorisches [61] Urtheil, das in einer Ehescheidungssache in letzter Instanz, (mithin von dem Appellationsrichter, d. h. von dem kayserlichen Gerichtshofe) gesprochen worden ist, kann die Nichtigkeitsklage (le pourvoi en cassation) angestellt werden. Die Frist, in welcher diese Klage erhoben werden muſs, ist ebenfalls eine Frist von 3 Monaten, und diese 3 Monate sind von dem Tage an zu rechnen, an welchem das Urtheil insinuirt worden ist. Die Nichtigkeitsklage hat in diesem Falle die Wirkung, die Vollziehung des Urtheiles aufzuschieben [62]. Art. 263. 265.

§. 414.

Von den vorläufigen richterlichen Verfügungen, zu welchen eine Ehescheidungsklage Veranlassung geben kann.

Die rechtlichen Folgen der Ehe bestehen im Allgemeinen auch während eines Scheidungs-

60) Also nicht du fond. Sir. 1806. p. 485.

61) Nicht gegen ein Urtheil par défaut. Arg. Art. 265. A. M. ist, Lassaulx II, 95. (Der Art. 263. 265. 266. wurde erst von dem Tribunate in Vorschlag gebracht. Der von dem Tribunate vorgeschlagene Text erlitt jedoch mehrere Abänderungen bey der definitiven Redaction, ohne daſs die Protocolle des Staatsrathes Aufschluſs über die Gründe dieser Abänderungen geben. Daher, und weil der C. de pr. damals noch nicht erschienen war, giebt die Redaction jener Art. zu dieser und zu andern Streitfragen (vgl. Anm. 58. und §. 416.) Veranlassung. Vgl. Confér. ad h. art.)

62) Auffallend ist es, wie Spangenberg I, 292. wegen dieses Satzes es für zwei-

processes [1]). Jedoch leidet diese Regel folgende Ausnahmen: 1.) Die Erziehung der Kinder verbleibt, während des Ehescheidungsprocesses, zwar in der Regel, er mag Kläger oder Beklagter seyn, dem Manne; jedoch kann das Gericht, auf Antrag der Mutter, oder der Familie, oder des Kronanwaldes [2]) zum Besten der Kinder [3]), eine andere Verfügung darüber treffen. Art. 267. — 2.) Die Frau, sie mag in der Ehescheidungssache Klägerinn oder Beklagte seyn, kann während des Processes [4]), zu einer jeden Zeit und ohne daſs sie hierzu einer Erlaubniſs von dem Gerichte bedarf [5]), das Haus des Mannes verlassen, und, wenn sie das Haus des Mannes verlassen hat [6]), von dem Manne eine seinem Vermögen angemessene Pension verlangen [7]), vorausgesetzt [8]),

felhaft halten kann, ob auch die Appellation einen effectum suspensivum hat." Vgl. Malev. ad art. 262. Jpd. du C. c. X, 307.

[1]) Z. B. die Verbindlichkeit der Frau, den Mann in subsidium zu ernähren, besteht auch während des Ehescheidungsprocesses. Locré ad art. 268. Lassaulx II, 99. Auch während dieses Processes bedarf die Frau der Auctorisation des Mannes. Sirey 1810. I, 45. Die Rechte, die ein Theil an dem Vermögen des andern hat, bleiben unverändert bestehn etc.

[2]) Also von Amtswegen kann das Gericht diese Verfügung nicht treffen. Delvinc. I, 162.

[3]) Z. B. Wenn das Kind noch von der Mutter gesäugt wird. Jpd. du C. c. IV, 223.

[4]) Pendant la poursuite. — Dieser Satz ist nicht so zu verstehn, als ob die Klage unzulässig wäre, wenn die Frau schon vor dem Processe das Haus des Mannes verlassen hätte. Arg. Art. 269. Jpd. du C. c. IV, 223. Noch weniger ist es zweifelhaft, daſs die Frau sofort nach der Einreichung der Klage das Haus des Mannes verlassen kann. Lassaulx II, 97.

[5]) Locré ad h. art.

[6]) Also nicht, wenn sie im Hause des Mannes bleibt. Jpd. du C. c. II, 182. Hingegen kann sie auch dann die Pension verlangen, wenn der Mann sich erbiethet, sie bey sich zu behalten oder zu sich zu nehmen. Sirey 1805. S. p. 68.

[7]) Auch noch in der Appellationsinstanz. Denev. 1806.

dafs sie nicht ein eigenes zu ihrem Unterhalte hinreichendes Einkommen hat. Und eben so ist auf der andern Seite der Mann, er mag Kläger oder Beklagter seyn, berechtiget, auf die Entfernung der Frau, gegen eine ihr zu entrichtende Pension, bey dem Gerichte anzutragen [9]). In dem einen und in dem andern Falle aber hat das Gericht das Haus zu bestimmen, in welchem sich die Frau aufzuhalten hat [10]). Art. 268. Die Frau mufs auf Verlangen jedesmal beybringen, dafs sie sich in diesem Hause fortdauernd aufhalte [11]); sonst kann der Mann die Bezahlung der der Frau zuerkannten Pension einstellen, auch, wenn die Frau der klagende Theil ist, sich der Einlassung auf die Klage oder der Fortstellung des Verfahrens weigern. Art. 269. — 3.) Wenn unter den Eheleuten eine Güthergemeinschaft besteht [12]), so

p. 474. — Ueber die Verbindlichkeit des Mannes, der Frau die Procefskosten vorzuschiefsen, vgl. Jpd. du C. c. II, 141. Lass. II, 101. — S. auch C. de pr. art. 878.

8) Locré ad h. art. S. jedoch Sirey 1806. S. p. 110.

9) Locré ad h. art.

10) Das Gericht — Nicht die Frau kann ihren Aufenthaltsort willkührlich wählen, damit sie ihn nicht bey Leuten wähle, die sie in ihren Ausschweifungen unterstützen, oder sie in ihrer Erbitterung gegen den Mann bestärken. Nicht der Mann kann diesen Ort bestimmen, damit er nicht die Frau bey Leuten, die sie mifshandeln, unterbringe. Locré ad h. Art. Mithin kann nicht etwa ein Vergleich, den die Eheleute wegen dieses Ortes unter sich geschlossen hätten, für schlechthin ungültig gehalten werden. Vgl. C. de pr. art. 878.

11) Dieser Satz wird jedoch dem Grunde des Gesetzes gemäfs, mit Nachsicht und Billigkeit auszulegen seyn. Nicht eine jede, auch nur vorübergehende Abwesenheit von diesem Orte, wird dadurch ausgeschlossen etc. Lassaulx II, 100. Selbst das gänzliche Verlassen des bestimmten Aufenthaltsortes würde sie damit entschuldigen können, dafs ihr der Mann nicht die nothwendigen Alimente gereicht habe. Sirey XII. S. p. 95.

12) Es scheint kein Grund vorhanden zu seyn, den Fall, da unter den Eheleuten nur eine Gemeinschaft der Errungenschaft besteht, (mit Lass. II, 103.) von der im §phen aufgestellten Regel auszunehmen. Delv. I, 164.

kann die Ehefrau, sie mag in der Ehescheidungssache Klägerin oder Beklagte seyn, während des Processes, und zwar, sobald der im 238sten Artikel erwähnte Befehl erlassen worden ist, zu einer jeden Zeit, (in der ersten und in der zweyten Instanz,) auf die Versiegelung der zur Gemeinschaft gehörenden Mobilien antragen [13]. Der Mann kann in diesem Falle nur unter der Bedingung die Entsiegelung erlangen, daſs er die Mobilien inventarisiren und würdern läſst, auch ist er dagegen verpflichtet, für diese Mobilien, gleich einem gerichtlich bestellten Sequester, (Art. 2060.) zu stehn [14]. Art. 270. — 4.) Eine jede Verbindlichkeit, wodurch der Mann die Güthergemeinschaft belastet hat, eine jede Veräuſserung der zur Gemeinschaft gehörenden Immobilien, die von dem Manne geschehn ist, kann, wenn sie von einem spätern Dato, als der im 238sten Artikel erwähnte Befehl, ist, in so fern für nichtig erklärt werden [15], als dadurch die Rechte der Frau gefährdet worden sind [16]. Art. 171.

Die in diesem §phen aufgestellten Sätze werden, nach den Regeln der Analogie, auch in dem Falle benutzt werden können, da eine Ehe von

[13] Nicht aber auf andere Sicherheitsmaaſsregeln. Z. B. Die Frau kann nicht verlangen, daſs die Gemeinschaft sequestrirt oder die Verwaltung der Mitgift dem Manne genommen werde. Jpd. du C. c. II, 182. Sirey 1808. II, 105. 1809. II, 295. Hingegen kann sie die Versiegelung verlangen, ohne daſs sie zu beweisen braucht, daſs ihr Einbringen in Gefahr sey. Locré ad h. art.

[14] Nicht aber kann der Mann zur Stellung eines Bürgen angehalten werden. Jpd. du C. c. VII, 453. Lass. II, 104.

[15] Nur der Frau wird in dieser Beziehung ein Klagrecht zustehn. Delvinc. I, 165.

[16] Vgl. Locré ad h. art. und oben §. 246.

dem einen oder von dem andern Ehegatten als nichtig angefochten wird.

§. 415.

Von der Ehescheidung durch gegenseitige Uebereinstimmung.

Eine Ehe kann durch die Uebereinstimmung beyder Ehegatten unter folgenden Bedingungen aufgehoben werden: 1.) Es muſs der Mann wenigstens 25. und die Frau wenigstens 21 Jahre, letztere jedoch nicht über 45 Jahre, alt seyn; die Ehe muſs wenigstens 2. und nicht über 20 Jahre bestanden haben; es müssen Vater und Mutter [1]), oder die übrigen Ascendenten [2]), gemäſs den im 150sten Artikel aufgestellten Regeln, ihre Einwilligung zur Auflösung der Ehe ertheilt haben [3]). Art. 275 — 278. — 2.) Wenn nun unter diesen Voraussetzungen, die Eheleute einverstanden sind, sich von einander zu trennen, so haben sie zuförderst ihr gesammtes Mobiliar- und Immobiliarvermögen inventarisiren und würdern zu lassen, auch sich darüber, was ein jeder Theil haben oder behalten soll, in der Güte zu

[1]) Jedoch die Regel: En cas de dissentiment, le consentement du père suffit, wird schon Arg. art. 278. jct. art. 150. auch hier anwendbar seyn.

[2]) Sind die Ascendenten nicht mehr am Leben, so wird der Beweis ihres Absterbens durch die Sterbeacte zu führen seyn. Das oben §. 391. Anm. 13. angeführte Gutachten wird in dem vorliegenden Falle nicht anwendbar seyn, cum causa divortii non sit favorabilis. Malev. ad art. 278. Delvinc. I, 173. (Jedoch braucht in der Regel nicht das Absterben der Urgroſseltern erwiesen zu werden. Arg. art. 283. n. 3. Lassaulx II, 130.) — Die Einwilligung des Familienrathes ist in keinem Falle erforderlich.

[3]) Der Vorschlag des Tribunates, nur die Scheidung kinderloser Ehen in diesem Wege zuzulassen, wurde verworfen. Conférence etc. T. II, 231.

vergleichen [4]. Eben so sind sie gehalten, über folgende Puncte eine Uebereinkunft mit einander zu treffen: a.) wem [5]) die Erziehung ihrer Kinder während der Probezeit (Art. 284. 286.) und nach erfolgter Ehescheidung anvertraut werden soll; b.) in welchem Hause sich die Frau während der Probezeit aufhalten, und c.) ob und welche Summe der Mann während dieser Zeit der Frau zu ihrem Unterhalte entrichten soll. Sowohl über jenen Vergleich, als über diese Uebereinkunft mufs eine Urkunde [6]) abgefafst werden. Art. 279. 280. 3.) Hierauf können und müssen die Eheleute den Entschlufs, den sie gefafst haben, die Ehe aufzulösen, mit folgenden in den Gesetzen vorgeschriebenen Förmlichkeiten, erklären und beurkunden. a.) Es erscheinen beyde Eheleute mit einander in Person vor dem Präsidenten des Gerichtes der ersten Instanz ihres Bezirkes oder, vor dem Stellvertreter desselben, und erklären ihm, in Gegenwart von zwey Notarien, die sie mitzubringen haben, ihren Entschlufs. Art. 281. b.) Der Richter hat ihnen hierauf, (und zwar sowohl beyden Ehegatten mit einander, als einem jeden Theile besonders und in Abwesenheit des andern,) in Gegenwart der Notarien zweckdienliche Vorstellungen zu thun; er hat ihnen ferner den Titel des Gesetzbuches

[4]) Mithin: Sie können nicht auf eine gerichtliche Sonderung des Vermögens antragen. Sie können zwar den Vergleich auch durch dritte Personen vermitteln oder aufsetzen lassen; nicht aber Schiedsrichter in der eigentlichen Bedeutung wählen. Mit einem Worte, alles mufs schlechthin im Wege der Güte verhandelt und abgesshlossen werden. Malev. ad art. 279. Lassaulx II, 125. Locré ad h. art.

[5]) Ob dem einen oder dem andern Ehegatten, oder einem Dritten. Delvinc. I, 171.

[6]) „Par écrit.“ Also auch eine Privaturkunde ist hinreichend. Lass. II, 127.

von den Wirkungen der Ehescheidung vorzulesen und ihnen alle Folgen ihres Vorhabens auseinander zu setzen. Art. 282. c.) Wenn die Eheleute in ihrem Entschlusse beharren, so wird ihnen von dem Richter ein Acte ausgestellt, des Inhalts, daſs sie die Ehescheidung verlangen und in die Ehescheidung gegenseitig willigen; worauf sie sofort den beyden Notarien theils die oben (n. 2.) erwähnten Urkunden, theils folgende Schriften einzuhändigen haben: α) Ihre Geburthsacte, und den Heyrathsacte, β.) die Geburthsacte der aus ihrer Ehe erzeugten Kinder und die Sterbeacte der verstorbenen, γ.) die Notariatsurkunde oder die Notariatsurkunden [7]), worinne die Eltern oder die übrigen Ascendenten erklären, daſs sie aus Gründen den und den mit der und der verheyratheten Sohn etc. ermächtigen, die Ehescheidung zu verlangen und dazu seine Einwilligung zu geben. Art. 283. c.) Die Notarien [8]) haben ein ausführliches Protocoll über alles das aufzunehmen, was in Gemäſsheit dieser Vorschriften gesagt oder gethan worden ist. In diesem Protocolle ist auch davon Erwähnung zu thun, daſs die Frau erinnert worden ist, sich in den nächsten 24 Stunden in das Haus zu begeben, in welchem sie, zu Folge der mit dem Manne getroffenen Uebereinkunft bis zur Scheidung der Ehe (Art. 294.) ihren Aufenthalt zu nehmen hat. Die Urschrift des Protocolles und die demselben beyzufügenden Anlagen verbleiben in den Händen des den

[7]) Lassaulx II, 130.

[8]) Nicht der Richter. Denn es soll hier auch der Schein eines Zwanges oder eines gerichtlichen Verfahrens vermieden werden. (Daher auch das Wort: avertissement.) Locré ad h. art.

Jahren nach ältesten unter den beyden Notarien. Art. 284. d.) Jene Erklärung (a.) ist von den Eheleuten in den ersten 14 Tagen des 4. 7. und 10ten Monates, unter Beobachtung derselben Förmlichkeiten, von welchen sie das erstemal begleitet seyn mufs, zu wiederhohlen; jedoch haben die Eheleute jedesmal nur darüber eine Notariatsurkunde beyzubringen, dafs die Eltern oder die übrigen Ascendenten bey der ertheilten Einwilligung beharren [9]). Art. 285. e.) In den nächsten 14 Tagen nach Ablauf eines Jahres, dieses von dem Tage der ersten Erklärung (a.) an gerechnet, haben sich beyde Eheleute in Person, ein jeder Theil begleitet von zwey Freunden, die angesehene Männer, in dem Bezirke wohnhaft [10]), und wenigstens 50 Jahre alt seyn müssen, vor dem Präsidenten des Gerichts oder vor dessen Stellvertreter zu stellen, und ihm die Ausfertigungen von den 4 Protocollen, die über ihre wechselseitige Einwilligung zur Ehescheidung aufgenommen worden sind, nebst den dazu gehörenden Urkunden, zu überreichen, zugleich aber, ein jeder Theil besonders, jedoch in Gegenwart des andern und der 4 Freunde, um die Zulassung der Ehescheidung zu bitten. Art. 286. f.) Wenn nun die Eheleute, ungeachtet der Vorstellungen, die ihnen von dem Richter und von ihren

[9]) Oder dafs die Grofseltern ihre Einwilligung ertheilt haben, nachdem immittelst beyde Eltern verstorben sind. etc. Lassaulx II, 131.

[10]) „Assistés de deux amis personnes notablas dans l'arrondissement." Als der C. N. abgefafst wurde, gab es in Frankreich des notables constitutionnels, Bürger, die in Beziehung auf gewisse politische Vorrechte diesen Nahmen führten. Jetzt werden unter den pers. notables öffentliche Beamte und andere Personen zu verstehn seyn, die einen vorzüglichen Anspruch auf Zutrauen haben. Lass. II, 132.

miterschienenen Freunden zu machen sind, bey ihrem Vorsatze beharren, so ist ihnen ein Acte über das angebrachte Suchen und über die erfolgte Einreichung der sich darauf beziehenden Schriften auszustellen. Der Gerichtsschreiber hat ferner über den ganzen Vorgang ein Protocoll zu fertigen, welches sowohl von den Partheyen, als von ihren 4 Freunden, von dem Richter und dem Gerichtsschreiber zu unterzeichnen ist. Wenn die Partheyen das Protocoll aus Unkunde oder Unvermögen, nicht unterschreiben können, so ist von diesem Umstande in dem Protocolle Erwähnung zu thun. Art. 287.

Der Richter hat hierauf sofort unter dieses Protocoll die Weisung zu schreiben, daſs von ihm in den nächsten 3 Tagen, auf den schriftlich abzufassenden Antrag des Kronanwaldes, welchem Beamten die Acten zu diesem Ende von dem Gerichtsschreiber mitzutheilen sind, ein Vortrag aus der Sache an das Gericht in dem Berathungszimmer erstattet werden solle. Art. 288. Wenn in dem vorliegenden Falle die Bedingungen, von welchen die Zulässigkeit dieser Ehescheidung abhängt, insgesamt gegeben sind und die erforderlichen Förmlichkeiten vollständig beobachtet worden sind [11], so hat der Kronanwald seinen Antrag so zu fassen: Das Gesetz erlaubt, in dem entgegengesetzten Falle aber so: Das Gesetz gestattet nicht etc. Art. 289. Das Gericht hat hierauf, nachdem ihm der obenerwähnte Vor-

[11]) Also sobald die eine oder die andere Bedingung fehlt, die eine oder die andere Förmlichkeit nicht beobachtet worden ist, so ist das ganze Verfahren nichtig. Jedoch können die Partheyen das Verfahren von neuem einleiten. Malev. ad art. 294. Lass. II, 132.

trag abgestattet worden ist, ohne daſs es ein weiteres Verfahren verhängen oder gestatten darf, nur das zu untersuchen, ob in dem vorliegenden Falle die Bedingungen dieser Ehescheidung insgesamt gegeben sind und ob die vorgeschriebenen Förmlichkeiten vollständig beobachtet worden sind, oder nicht. In dem erstern Falle hat es die Ehescheidung zuzulassen und die Partheyen an den Beamten des Civilstandes zu verweisen. In dem zweyten Falle hat es, mit Anführung der Entscheidungsgründe, die Ehescheidung für unzulässig zu erklären. Art. 290. — Wenn das Gericht die Ehescheidung für unzulässig erklärt hat, so ist das Rechtsmittel der Appellation gegen diese Entscheidung nur in so fern zulässig, als es von beyden Eheleuten (jedoch von einem jeden Theile durch einen besondern Acte,) und zwar frühestens am zehnten, und spätestens am 40sten Tage, nachdem das Gericht die Ehescheidung für unzulässig erklärt hat [12]), eingewendet worden ist [13]). Art. 291. Der eine und der andere Ehegatte hat den Appellationsacte sowohl dem andern Ehegatten, als dem Kronanwalde

[12]) Die Frist ist also hier nicht von dem Tage der Insinuation des Urtheiles an zu rechnen.

[13]) Der C. N. spricht hier nicht von dem Falle, da das Gericht die Ehescheidung zugelassen hat. Denn hier bedarf es, was die Eheleute betrifft, keiner Appellation, um die Vollziehung zu verhindern, da die Ehescheidung dieser Entscheidung gemäſs, nur in so fern erfolgen kann, als sich die Eheleute freywillig vor dem Beamten des Civilstandes stellen. Eher könnte man fragen, ob nicht dem Kronanwalde in diesem Falle das Recht zu appelliren zustehe. Allein diese Frage ist zu verneinen, da das Gesetz ihm dieses Recht nicht gestattet. Lass. II, 134. — Ferner der C. N. läſst die Appellation nur in so fern zu, als sie von beyden Eheleuten eingewendet wird. Denn wenn der eine Theil sich bey der Entscheidung beruhiget, so ist das ein Beweis, daſs er von dem Entschlusse, die Ehe auflösen zu lassen, abgegangen ist.

bey dem Gerichte der ersten Instanz, insinuiren zu lassen. Art. 292. Der Kronanwald hat sodann in den nächsten 10 Tagen, von dem Tage an gerechnet, an welchem ihm der zweyte Acte insinuirt worden ist, sowohl die Ausfertigung des in der ersten Instanz gesprochenen Erkenntnisses, als die übrigen Actenstücke, an den kaysersichen Generalprocurator des kayserlichen Gerichtshofes einzusenden, worauf der kayserliche Generalprocurator in den nächsten 10 Tagen, die auf den Eingang dieser Actenstücken folgen, seinen Antrag schriftlich bey dem Gerichtshofe einzureichen, der Gerichtshof aber in den folgenden 10 Tagen, auf einen von dem Präsidenten oder von dessen Stellvertreter in dem Berathungszimmer zu erstattenden Vortag, in der Sache das Endurtheil zu sprechen hat. Art. 293. [14]).

§. 416.

Wie die Ehescheidung durch den Beamten des Civilstandes ausgesprochen wird.

Die Ehescheidung mag nun im Wege des Ehescheidungsprocesses oder zu Folge der gegenseitigen Uebereinstimmung der Ehegatten verlangt werden, so kann doch das Gericht in dem einen und in dem andern Falle die Ehescheidung nur für zulässig erklären, nicht aber selbt die Eheleute von einander scheiden. Sondern in dem einen und in dem andern Falle haben sich die Eheleute (der Kläger oder beyde Ehegatten) in der durch die Gesetze bestimmten

[14]) Das Rechtsmittel der Cassation wird hier Arg. art. 263. nicht zulässig seyn.

Frist bey dem competenten Beamten des Civilstandes [1]) zu melden, welcher, wenn ihm das Scheidungsurtheil in gehöriger Form eingehändiget wird, verbunden ist, die Ehescheidung auszusprechen und einen Acte darüber aufzunehmen [2]). — Wenn insbesondere 1.) die Ehescheidung wegen einer bestimmten Ursache für zulässig erklärt worden ist, so ist der Ehegatte der die Ehescheidungsklage angestellt hat, (nicht aber in der Regel vgl. §. 413. der andere Ehegatte,) ingleichen, daferne der Kläger, nachdem die Ehescheidung für zulässig erklärt worden war, und ehe der Civilbeamte die Ehescheidung ausgesprochen hatte, verstorben ist, der Erbe des Klägers, jedoch der Erbe nur in so fern, als er (vgl. §. 412.) die Ehescheidungsklage zu erheben oder fortzustellen berechtiget gewesen seyn würde [3]), befugt, von dem Be-

[1]) Also bey dem Civilbeamten ihres Wohnsitzes. Wenn jedoch die Ehescheidung wegen einer bestimmten Ursache für zulässig erklärt worden ist, so ist jederzeit der Civilbeamte des Ortes competent, an welchem der Mann zur Zeit der Einführung der Klage seinen Wohnsitz hatte. Lassaulx Annal. II, 1, 74.

[2]) Dafs bey diesem Acte Zeugen zugegen seyn müssen, schreibt zwar das Gesetz nicht vor. Jedoch ist es üblich, Zeugen dazu zu ziehn, da in dem von der Regierung mitgetheilten Formulare Zeugen vorkommen. Lassaulx II. Zus. S. 2.

[3]) Es wird also, in diesem Falle alles das, was in dieser Beziehung von dem Ehegatten gilt, auch von dem Erben desselben gelten, ausgenommen, dafs das persönliche Erscheinen des Erben vor dem Beamten des Civilstandes nicht erforderlich seyn dürfte. Vgl. über diese Streitfrage: Jpd. du C. c. VI, 417. Denev. 1806. S. p. 135. Lassaulx II, 109. (In der Rechtssache, die in diesen Schriften angeführt wird, wurde jedoch angenommen, dafs die rechtlichen Folgen der Ehescheidung, was die Erben betreffe, unter der im §phen erwähnten Voraussetzung, schlechthin durch das Urtheil, das die Ehescheidung für zulässig erklärt hat, begründet würden.) — Der Tod des Beklagten hat übrigens auf das Recht des Klägers die Ehescheidung aussprechen zu lassen, keinen Einflufs. Nur werden alsdann die Erben des Beklagten zum Miterscheinen vorzuladen seyn.

amten des Civilstandes die Aussprechung der Ehescheidung zu verlangen. Der Kläger ist in dieser Beziehung verbunden, sich binnen 2 Monaten vor dem Beamten des Civilstandes in Person einzufinden [4]), auch den Gegentheil auf den Tag, an welchem er die Ehescheidung aussprechen lassen will, vorladen zu lassen. Diese zwey Monate laufen, was die in erster Instanz gesprochenen Urtheile betrifft, von dem Tage an, an welchem sich die Appellationsfrist endiget, und, in Ansehung der in der Appellationsinstanz gefällten Erkenntnisse, entweder, wenn sie auf Ausbleiben gefällt worden sind, von dem Tage an, an welchem die Oppositionsfrist abläuft, oder, in dem entgegengesetzten Falle, von dem Tage an, an welchem nicht weiter auf Cassation des Erkenntnisses angetragen werden kann [5]). (Vgl. §. 415.) Wenn der Kläger diese Frist vorbeystreichen läfst, ohne sich bey dem Beamten des Civilstandes wegen der Aussprechung der Ehescheidung einzufinden und ohne dafs er den Gegentheil zum Miterscheinen hat vorladen lassen [6]), so ist das Ehe-

[4]) „Présenter" — Indessen, wenn man den 264sten Artikel mit den Worten des 294sten vergleicht, (les parties se présenteront ensemble et en personne,) wenn man ferner erwägt, dafs, im Falle die Ehescheidung aus einer bestimmten Ursache für zulässig erklärt worden ist, von dem persönlichen Erscheinen des Klägers um so weniger ein Vortheil zu erwarten ist, da die Ehescheidung auch wenn der Gegentheil ausbleibt, ausgesprochen werden mufs, so dürfte allerdings anzunehmen seyn, dafs in dem vorliegenden Falle, wenigstens Ausnahmeweise, auch das Erscheinen durch einen Gevollmächtigten zulässig sey.

[5]) Ist Cassation gesucht, das Gesuch aber verworfen worden, so werden die zwey Monate von dem Tage der Verwerfung an laufen. Vergl. Delvinc. I, 161.

[6]) Man könnte aus dem 266sten Artikel folgern, dafs binnen den 2 Monaten nur die Vorladung des Gegners zum Erscheinen vor dem Beamten des CSt. zu geschehen brauchte. Allein vgl. Art. 264. Lassaulx II, 95.

scheidungsurtheil als nicht gesprochen zu betrachten und der Kläger kann alsdann nur wegen einer neuen Ehescheidungsursache [7]) eine neue Ehescheidungsklage anstellen, so daſs er die älteren Thatsachen nur zur Unterstützung dieser Klage (ganz so wie in dem oben §. 412. angeführten Falle,) benutzen kann. Wenn dagegen der Kläger vor Ablauf jener 2 Monate vor dem Beamten erscheint, und, daſs der Gegentheil zum Miterscheinen gehörig vorgeladen worden sey, beybringt, so hat der Beamte auch in dem Falle die Ehescheidung auszusprechen, da der Gegentheil nicht erschienen wäre. Art. 264—266. — Wenn 2.) die Ehescheidung zu Folge der Uebereinstimmung beyder Ehegatten zugelassen worden ist, so haben sich, (in Betracht, daſs diese Ehescheidung bis zu dem Augenblicke, in welchem sie ausgesprochen wird, schlechthin das Resultat der freyen Einwilligung beyder Theile seyn muſs,) beyde Theile zusammen und in Person [8]) bey dem Beamten des Civilstandes in der gehörigen Frist freywillig [9]) einzufinden, wenn anders nicht das Urtheil als nicht gesprochen betrachtet werden soll [10]).

[7]) Der Artikel spricht offenbar nur von Thatsachen, die von einem neuern Dato, als das Scheidungsurtheil sind. Jedoch wird der Kläger auch dann zur Anstellung einer neuen Scheidungsklage zu lassen seyn, wenn er der Klage zwar ältere Thatsachen, die sich jedoch auf eine ganz andere Ehescheidungsursache beziehn, als auf die in der vorigen Klage angeführte, zum Grunde legt. Arg. Art. 266.

[8]) Wenn der eine oder der andere Ehegatte krank seyn sollte, so würde sich der Beamte zu ihm ins Haus zu verfügen haben. Lass. II, 134. — Die absentia reipublicae causa dürfte übrigens allerdings zu den Ehehaften gehören.

[9]) Mithin es kann nicht ein Theil den Andern zum Erscheinen vorladen lassen. Delvinc. I, 176.

[10]) Stirbt der eine oder der andere Ehegatte, ehe die Schei-

Die den Eheleuten in dieser Hinsicht gestattete Frist ist nur eine Frist von 20 Tagen, von dem Tage an gerechnet, an welchem das Urtheil, in der ersten oder in der zweyten Instanz [11]) gesprochen worden ist. Art. 294. Jedoch würden die Partheyen, wenn sie diese Frist hätten vorbeygehn lassen, noch immer berechtiget seyn, das ganze Verfahren von neuem einzuleiten. Vgl. §. 415. Anm. 11.

Wenn der eine oder der andere Ehegatte Handlung treibt, so sind noch besondere Förmlichkeiten vorgeschrieben, mit welchen dem Scheidungsurtheile die erforderliche Publicität in Beziehung auf die Gläubiger zu geben ist. C. de pr. Art. 872. C. de c. Art. 66.

§. 417.

Von den rechtlichen Wirkungen der Ehescheidung im Allgemeinen.

Durch die Ehescheidung werden die rechtlichen Folgen der Ehe, was die gegenseitigen Rechte und Verbindlichkeiten der Eheleute betrifft, von dem Tage an [1]) aufgehoben, an wel-

dung ausgesprochen worden ist, so wird weder der Erbe noch der andere Ehegatte berechtiget seyn, auf die Aussprechung der Scheidung anzutragen. Denn der Verstorbene konnte ja noch immer seine Einwilligung zurücknehmen.

[11]) Der Art. sagt zwar nur: En vertu de l'arrêt d. h. des in der Appellationsinstanz (von dem K. Gerichtshofe) gesprochenen Urtheiles; und nicht en vertu de l'arrêt ou du jugement. D. h. oder des in der ersten Instanz gesprochenen Urtheiles. Allein diese Auslassung rührt nur daher, daſs in dem unmittelbar vorhergehenden Artikel von der Appellationsinstanz die Rede gewesen war.

[1]) Die Ehescheidung hat also keine rückwirkende Kraft Dadurch unterscheidet sie sich von der Vernichtung der Ehe.

chem die Ehescheidung durch den Beamten des Civilstandes ausgesprochen worden ist; (vgl. §. 416. Anm. 3.) und eben so sind geschiedene Eheleute von diesem Tage an in Beziehung auf dritte Personen den Unverheyratheten gleich zu achten, die Rechte und Verbindlichkeiten aber, die sie gegen dritte Personen während der Ehe hatten, werden durch die Ehescheidung nur in so fern aufgehoben, als diese Rechte und Verbindlichkeiten schlechthin durch die Ehe, und nicht noch ausserdem durch eine andere Thatsache, begründet waren [2]). Jedoch leidet dieser Grundsatz, zu Folge positiver Vorschriften, mehr als eine Ausnahme. Auch kann er durch die Verträge der Eheleute, in so fern Verträge dieser Art zulässig sind, beschränkt oder näher bestimmt werden.

Da also durch die Ehescheidung 1.) die gegenseitigen Rechte und Verbindlichkeiten der Eheleute für die Zukunft aufgehoben werden, so kann a.) von dem Augenblicke an, in welchem die Ehescheidung ausgesprochen wird, weder der eine noch der andere Ehegatte einen weitern Anspruch auf die Rechte machen, die ihm, als Ehegatten, für seine Person oder in Beziehung auf die Person des andern Ehegatten zustanden. Es kann also z. B. die Frau von

[2]) Nach den Grundsätzen des philosophischen Rechts würde dieser Satz noch die Ausnahme leiden, dafs dem schuldigen Ehegatten zwar die Pflichten der elterlichen Gewalt obliegen, nicht aber die Rechte dieser Gewalt zustehn. In der That beruhn auch auf diesem Principe mehrere Vorschriften des C. N. z. B. Art. 302. 386. Aber zur Regel kann es nicht erhoben werden, da der C. N. die Ehescheidung nicht unter die Arten zählt, wie die elterliche Gewalt aufgehoben wird.

dieser Zeit an nicht weiter den Nahmen des Mannes führen [3]); sie kann nicht weiter auf die Interdiction des Mannes (Art. 490.) antragen, oder einen bereits gegen den Mann eingeleiteten Interdictionsprocefs fortstellen [4]); sie bedarf auf der andern Seite nicht weiter zu ihren Rechtsgeschäften der Auctorisation ihres gewesenen Mannes. b.) Wenn unter den Eheleuten eine Güthergemeinschaft bestand, oder wenn der Mann berechtiget war, das Vermögen der Frau zu verwalten und zu benutzen, so wird durch die Ehescheidung in dem erstern Falle die Güthergemeinschaft aufgelöst, und in dem letztern Falle die Frau wieder in den vollen und unbeschränkten Genufs und Gebrauch ihres Vermögens gesetzt. Auch kann von dieser Zeit an weder der Mann noch die Frau (in der Regel vergl. §. 418. 419.) einen Anspruch auf Unterstützung an den gewesenen Ehegatten machen. c.) Das gesetzliche Erbfolgerecht, das den Ehegatten gegenseitig zusteht, wird durch die Scheidung aufgehoben. Art. 767. [5])

Da durch die Ehescheidung 2.) die gewesenen Eheleute in Beziehung auf dritte Personen den Unverheyratheten gleichgesetzt werden, so

3) Nach dem Franz. Gerichtsstile behält eine Ehefrau ihren Geschlechtsnamen, und der Name des Mannes wird ihrem Geschlechtsnamen nur als ein Zusatz beygefügt. Z. B. Dame C. femme de N. N. Nach der Ehescheidung wird dieser Zusatz so ausgedrückt: femme divorcée de N. N. Lassaulx II, 106. Dabel. Archiv. 5, 460. Brauer ad Z. 299 a.

4) Denevers XII, 90. Vgl. oben §. 93.

5) Das Gesetz unterscheidet nicht, ob die Ehescheidung aus einer bestimmten Ursache, oder zu Folge der Uebereinstimmung beyder Theile erfolgt ist; es unterscheidet eben so wenig zwischen dem unschuldigen und dem schuldigen Theile. Chabot ad art. 767. n. 3.

kann von dem Augenblicke der Ehescheidung an ein Jeder von beyden Theilen ohne den andern, und keiner derselben für den andern, Rechte erwerben, oder Verbindlichkeiten eingehn. Wenn jedoch geschiedene Eheleute ihre Ehescheidung (z. B. an dem Orte ihres neuen Aufenthaltes) verheimlichet hätten, so würden sie nicht berechtiget seyn, ihre Ehescheidung gegen dritte Personen geltend zu machen [6]).

Da 3) die Rechte und Verbindlichkeiten, die die Eheleute in Beziehung auf dritte Personen während der Ehe hatten, durch die Ehescheidung nur in so fern aufgehoben werden, als diese Rechte und Verbindlichkeiten schlechthin auf der Ehe, und nicht noch auf einer andern Thatsache beruhten, so folgt, a.) dafs die Rechte, die den Eltern über ihre Kinder zustehn, als Rechte, die zugleich auf der Erzeugung der Kinder und auf den durch die Zeugung begründeten Pflichten der Eltern beruhn, in der Regel (also abgesehn von den besondern Vorschriften, die der C. N. über diesen Gegenstand enthält, so wie von der Uebereinkunft, die unter den Eheleuten deshalb getroffen worden seyn kann, §. 418. 419.) durch die Ehescheidung nur in so fern aufgehoben oder abgeändert werden, als zur gemeinsamen Ausübung dieser Rechte das Beyeinanderwohnen der Eheleute erfordert wird [7]). Daher werden allerdings bey einer jeden Ehescheidung besondere Verfügungen oder Verabredungen über die Erziehung der Kinder zu treffen seyn, in Betracht, dafs die Erziehung nur in so fern von beyden gemeinschaftlich besorgt

6) Lassaulx II, 42.

7) Jpd. du C. c. 1808. I, 337. Lassaulx II, 213.

werden kann, als sie bey einander wohnen. Dahingegen verbleiben die übrigen Rechte der elterlichen Gewalt, (z. B. die Rechte, die den Eltern in Beziehung auf die Verheyrathung der Kinder zustehn [8]), die gesetzliche Vormundschaft [9]), das Recht, den Kindern einen Vormund zu bestellen [10]), das Recht des Nießbrauches an dem Vermögen der Kinder [11]), etc.) den Eltern in der Regel auch nach der Scheidung, gleich als ob die Ehe fortdauernd unter ihnen bestände. b.) Aus demselben Grunde können Kinder durch die Scheidung ihrer Eltern weder einen Verlust an ihren Rechten erleiden, noch in der Regel (Art. 305.) einen Gewinn machen. Und eben so wenig wird c.) das Verhältniß der Schwägerschaft durch

8) Der Entwurf des Gesetzbuches enthielt über diese Frage (unmittelbar nach dem 149sten Art.) folgenden Artikel: Néanmoins, si l'époux a contracté un second mariage après un divorce prononcé contre lui; si le divorce a été prononcé pour cause déterminée et prouvée, ou obtenu par lui sans cause déterminée, le conseil de famille sera légalement assemblée pour délibérer sur le consentement à donner au mariage de l'enfant qui n'a pas l'âge ci-dessus déterminé." Es wurde dieser Artikel bis zur Lehre von der Ehescheidung ausgesetzt, bey der Berathung über diese Lehre aber nicht wieder dem Staatsrathe vorgelegt. Es wird daher auch in diesem Falle bey der aufgestellten Regel sein Bewenden haben. Brauer ad art. 173.

9) Lass. I, 299. Wenn jedoch die geschiedene Frau zu einer zweyten Ehe schritte, so würde der 393. u. 396 Art. anwendbar seyn. Sirey 1808. II, 124.

10) Arg. Art. 399. 445. Vgl. §. 75.

11) Vgl. Art. 386. Bestritten ist jedoch: 1.) die Frage, ob, wenn der Mann der schuldige Theil ist, der Nießbrauch schon bey Lebzeiten des Mannes der Frau gehört? Verneint wird diese Frage von Proudhon II, 160. Lassaulx II, 208. S. jedoch Art. 384. 2.) Die Frage, ob, wenn die Ehe zu Folge der Uebereinstimmung der Eheleute getrennt worden ist, den Eltern dieser Nießbrauch zusteht? Verneint wird diese Frage von Delvinc. I, 192. arg. art. 305. bejaht von Lassaulx II, 209 Die letztere Meinung dürfte der aufgestellten Regel gemäß den Vorzug verdienen.

die Ehescheidung aufgehoben, in Betracht, daſs dieses Verhältniſs auf der rechtlichen Vermuthung der durch den Beyschlaf geschehenen Vollziehung der Ehe beruht. Jedoch macht von dieser Regel die unter Schwiegereltern und Schwiegerkindern gegenseitig eintretende Verbindlichkeit zur Leistung des nothwendigen Unterhaltes eine Ausnahme. Denn da diese Verbindlichkeit aufhört, wenn die Ehe durch den Tod aufgelöst wird, ohne daſs Kinder aus dieser Ehe am Leben sind, so wird auch der Ehescheidung, unter dieser Bedingung, (daſs keine Kinder aus der Ehe vorhanden sind,) dieselbe Wirkung beyzulegen seyn. Arg. Art. 206. [12]) Auch dürfte den Eltern des schuldigen Theiles überall nicht weiter das Recht zustehn, ihren Unterhalt von dem unschuldigen Theile zu fordern. Arg. Art. 301.

§. 418.

Von den rechtlichen Wirkungen der Ehescheidung aus einer bestimmten Ursache insbesondere.

Wenn die Ehe aus einer bestimmten Ursache getrennt worden ist [1]), so verliehrt 1.) der schuldige Theil alle die Vortheile, die ihm der andere Ehegatte, sey es in der Eheberedung, oder während der Ehe ausgesetzt hatte, Art. 299. wenn auch dieser (der unschuldige Theil) auf sein Recht, diese Schenkungen im

[12]) Bousquet ad h. art. Grolman II, 393.

[1]) Der Inhalt dieses §phen ist jedoch nicht auf den Fall des 310ten Artikels anwendbar. Dieser Fall ist überhaupt nicht in dem C. N. unter dem Ausdrucke: Divorce pour cause déterminée begriffen. Was diesen Fall betrifft, so bleibt es bey dem im 417ten §phen aufgestellten allgemeinen Grundsatze.

Falle einer Ehescheidung zu widerrufen, im voraus Verzicht geleistet haben sollte [2]). Jedoch ist dieser Satz weder auf die Mitgift der Frau und auf den ihr an der Güthergemeinschaft zustehenden Antheil [3]), noch auf die Schenkungen, die dem einen oder dem andern Ehegatten von dritten Personen, in der Eheberedung oder während der Ehe, gemacht worden sind [4]), auszudehnen. 2.) Auf der andern Seite verbleiben dem unschuldigen Theile alle die Vortheile, die ihm von dem schuldigen Theile in der Eheberedung, oder während der Ehe [5]) ausgesetzt

[2]) Proudh. I, 324. Eben so würde wenigstens der Vertrag ungültig seyn, durch welchen sich die Eheleute auf den Fall einer Ehescheidung schlechthin (ohne zwischen dem Falle der Schuld und Unschuld zu unterscheiden,) gewisse Vortheile im voraus ausbedungen hätten. — Wohl aber ist die in Frage stehende Verzichtleistung alsdann zulässig, wenn sie erst nach der Ehescheidung geschehn ist. Jpd. du C. c. IV, 183. Eine Verzichtleistung, die von einem spätern Dato, als die Scheidungsursache, jedoch von einem frühern, als die Ehescheidung wäre, würde, nach der Verschiedenheit der Umstände, bald aufrecht zu erhalten, bald für nichtig zu erklären seyn.

[3]) Anders das ältere Recht. — Vergl. Merlin quest. de droit. m. dot. §. 5. Malev. ad art. 299. Delv. I, 166. Lassaulx II, 109.

[4]) Proudh. I, 324. Hart ist es allerdings, dafs dem schuldigen Theile dennoch die Schenkungen verbleiben, die ihm von dritten Personen, z. B. von den Ascendenten des unschuldigen Theiles, in Beziehung auf die Ehe gemacht worden sind. Allein man kann eine Strafe nicht ohne ein Gesetz annehmen; man kann in dem vorliegenden Falle um so weniger einen Schlufs aus dem 299sten Art. gegen die Gültigkeit solcher Schenkungen entlehnen, da das Tribunat den Vorschlag that, über die Ungültigkeit der von dritten Personen den Eheleuten gemachten Schenkungen eine ausdrückliche Verfügung in den Artikel aufzunehmen, dieser Vorschlag aber (man weifs nicht aus welchen Gründen,) bey der Section des Staatsrathes keinen Eingang fand. Vgl. Conférence ad art. 299. Wenn daher die Schenkung keine besondere Stipulation auf den Fall der Ehescheidung enthält, (und es wird rathsam seyn, Stipulationen dieser Art zu machen,) so ist die Widerruflichkeit der Schenkung schlechthin nach den Grundsätzen zu beurtheilen, die von der Wiederruflichkeit der Schenkungen überhaupt gelten.

[5]) Mithin, die Schenkungen, die ein Ehegatte dem andern

worden sind, wenn auch diese Vortheile auf einer wechselseitigen Schenkung beruhen sollten und die bedungene Wechselseitigkeit nicht weiter statt fände. Art. 300. In wie fern jedoch diese Vortheile nur auf den Fall bedungen worden sind, dafs der eine Ehegatte vor dem andern mit Tode abgehn würde, in so fern können sie, auch wenn die Ehe geschieden wird, von dem unschuldigen Theile erst nach dem physischen oder bürgerlichen Tode des schuldigen Theiles und nur unter der Bedingung, dafs der unschuldige Theil den schuldigen überlebt, gefordert werden [6]). Art. 1452. 1518. 3.) Wenn entweder dem unschuldigen Theile keine Vortheile ausgesetzt worden sind, die ihm in Gemäfsheit des 300sten Artikels verbleiben würden, oder, wenn die Vortheile, die ihm zu Folge dieses Artikels verbleiben, nicht zu seinem Auskommen hinreichen, wenn ferner dieser Ehegatte seine Bedürfnisse weder aus seinem eigenen Vermögen, noch durch seinen Verdienst bestreiten kann [7]), so kann ihm das Gericht, in dem Urtheile, durch welches die Ehescheidung für zulässig erklärt wird [8]), eine Pension auf das Vermögen des andern Ehegatten anweisen, die jedoch nicht über ⅓. von dem Einkommen dieses Ehegatten betragen darf. Es kann diese Pension, wenn

während der Ehe gemacht hat, können nicht weiter von dem Geber wiederrufen werden, und zwar, Arg. art. 271. schon von dem Tage an nicht, an welchen der Art. 238. erwähnte Befehl erlassen worden ist. Proudh. I, 319.

6) Jpd. du C. c. II, 49. IX, 49. Delvinc. I, 166. Lassaulx II, 118.

7) Diese Bedingung ergiebt sich schon aus den Endworten des Artikels. — Dagegen wird dem schuldigen Theile vor allen andern die Verbindlichkeit zur Unterhaltung obliegen. Jpd. du C. c. II, 98.

8) Nicht also schon vorläufig, vor dem Endurtheile. Jpd. du C. c. VI, 118. Sir. 1806. S. p. 52. Vgl. auch Anm. 10.

und in wie fern der geschiedene Ehegatte ihrer nicht weiter bedarf [9]), eingezogen oder vermindert werden. Und eben so wird diese Pension auf der andern Seite noch durch ein späteres Erkenntniſs bestimmt oder erhöht werden können, wenn zwar das Bedürfniſs schon zu der Zeit, als die Ehescheidung für zulässig erklärt wurde, vorhanden war, auch in dem Scheidungsurtheile anerkannt worden ist, jedoch die Vermögensumstände des schuldigen Theiles sich erst in der Folge in dem Grade verbessert haben, daſs erst jetzt entweder überall, oder doch eine dem Bedürfnisse des andern Theiles angemessene Pension auf das Vermögen dieses Ehegattens angewiesen werden kann [10]). Art. 301. und Arg h. art. 4.) Der schuldige Theil verliehrt den Nieſsbrauch, der sonst den Eltern an dem Vermögen ihrer Kinder zusteht, was das Vermögen der aus der geschiedenen Ehe erzeugten Kinder betrifft. Art. 386. Vgl. §. 417. Anm. 11. 5.) Die Kinder sind in der Regel dem unschuldigen Theile anzuvertrauen [11]); jedoch kann das Gericht, auf Antrag der Familie oder des Kronanwaldes, entweder in dem Scheidungs-

[9]) Also z. B. wenn die Frau zu einer neuen Ehe schreitet. Vgl Obss. du tribunat ad art. 301.

[10]) Vgl. über diese Streitfrage: Lassaulx II, 117. Locré ad art. 301. Sirey 1806. S. p. 55. und 68. Jpd. du C. c. V, 312. VI, 253. (Mithin wenn das Bedürfniſs erst späterhin eingetreten ist, oder, wenn das Scheidungsurtheil dem unschuldigen Theile weder ausdrücklich, noch stillschweigend das Recht vorbehält, eine Pension oder die Erhöhung der schon bestimmten Pension von dem andern Theile zu fordern, so wird das nach dem Urtheile angebrachte Gesuch für unzulässig zu halten seyn.)

[11]) „Les enfans seront confiés." Diese Worte sind nicht von der elterlichen Gewalt oder von der elterlichen Vormundschaft, sondern ganz allein von der Erziehung der Kinder zu verstehn. Vgl. §. 417. und Proudh. I, 123. Jpd. du C. c. X, 329. A. M. ist Delvinc. I, 168.

urtheile oder späterhin die Verfügung treffen [12]), daſs die Kinder, (entweder insgesamt, oder auch nur einige von ihnen,) wenn es ihres Bestens wegen rathsam zu seyn scheint, der Vorsorge des andern Ehegatten oder einer dritten Person überlassen werden sollen. Art. 302. Die Kinder mögen übrigens anvertraut worden seyn, wem sie wollen, so verbleibt dennoch einem jeden der beyden Ehegatten das Recht, darüber zu wachen, daſs die Kinder gut gehalten und gehörig erzogen werden, (und mithin das Recht, erforderlichen Falls bey dem Gerichte die geeigneten Anträge deshalb zu machen;) so wie auf der andern Seite beyde Ehegatten verbunden sind, nach Maasgabe ihrer Vermögensumstände die Kosten der Unterhaltung und Erziehung der Kinder zu tragen. Art. 303. Uebrigens verbleibt es 5.) was die Rechte der Kinder betrifft, bey der oben §. 417. aufgestellten allgemeinen Regel, d. h. es verbleiben ihnen alle die Rechte und Vortheile, auf die sie zu Folge der Gesetze oder der Eheberedung ihrer Eltern Anspruch machen können, und auf dieselbe Weise und unter denselben Bedingungen, wie wenn die Scheidung nicht statt gefunden hätte. Art. 304.

Wenn insbesondere die Ehescheidung wegen eines Ehebruches der Frau für zulässig erklärt worden ist, so ist die Frau, und zwar durch dasselbe Urtheil, welches auf die Ehescheidung erkennt, und auf den Antrag des Kronanwaldes [13]), zu einer Gefängniſsstrafe

[12]) Auch kann das Gericht die getroffene Verfügung zu einer jeden Zeit abändern. Lassaulx II, 119. Denev. XIII, 77.

[13]) Also nur unter diesen beyden Bedingungen findet eine Strafe in diesem Falle statt. Lassaulx I, 111. (Der C. p. hat dieses nicht abgeändert.)

wenigstens von 2 Monaten und höchstens von 2 Jahren zu verurtheilen. Art. 298. C. p. 337. [14]) — Wird die Ehe wegen eines Ehebruches des Mannes geschieden, (Art. 230.) so ist der Mann mit einer Geldstrafe von 100 — 2000 Fr. zu belegen. C. p. Art. 339. [15]).

§. 419.

Von den rechtlichen Folgen der Ehescheidung, die zu Folge der Uebereinstimmung beyder Ehegatten geschieht.

Wird die Ehe zu Folge der Uebereinstimmung beyder Ehegatten geschieden, so ist 1.) alles das, was die Auseinandersetzung der Eheleute, in Beziehung auf das Vermögen des einen und des andern Theiles, und in Beziehung auf die Ansprüche, die der eine Ehegatte an den Andern (z. B. wegen zu reichender Alimente,) erheben kann, betrifft, nach dem unter den Eheleuten deshalb abzuschliefsenden Vertrage (Art. 279.) zu beurtheilen. 2.) Anlangend die elterliche und vormundschaftliche Gewalt über die aus der Ehe erzeugten Kinder, so verbleibt diese beyden Eltern, gemäfs den oben §. 417. aufgestellten allgemeinen Grundsätzen, ohne dafs die Eltern berechtiget seyn werden, auch über diesen Gegenstand einen Vergleich abzuschliefsen. Arg. Art. 280. jct. Art. 302. [1])

[14]) Der §. 2. des 337sten Artikels wird jedoch in diesem Falle keine Anwendung leiden. Vergl. den C. N. Art. 309.

[15]) Die Vorschrift des 298. Art. des C. N. (par le même jugement et sur la réquis. etc.) dürfte auch in dieser Beziehung anwendbar seyn.

[1]) Hierzu kommt, dafs diese Rechte auf den Pflichten der Eltern beruhn. — Nur der gesetzliche Niefsbrauch der

Dahingegen ist die Frage: Von wem die Kinder erzogen werden sollen? nach Maasgabe des auch über diesen Gegenstand von den Eheleuten abzuschliefsenden Vergleiches zu entscheiden. Art. 280. Wenn übrigens über die Auslegung des einen oder des andern Vertrages in der Folge Streitigkeiten unter den Partheyen entstehn, so hat das Gericht über diese Streitigkeiten theils nach den Regeln, die von der Auslegung der Verträge überhaupt gelten, theils mit Berücksichtigung der §. 417. aufgestellten allgemeinen Grundsätze zu entscheiden [2]. Auch wird das Gericht berechtiget seyn, die wegen der Erziehung der Kinder getroffene Uebereinkunft, auf Antrag der Familie oder des Kronanwaldes, nach Befinden, zum Besten der Kinder aufzuheben oder zu verändern. Arg. Art. 302. 3.) Den aus dieser Ehe erzeugten Kindern verbleiben alle die Rechte, die ihnen zu Folge des Gesetzes oder in Gemäfsheit der unter den Eltern abgeschlossenen Eheberedung [3]) zustehn, ganz so, als ob die Ehe nicht geschieden worden wäre. Ausserdem aber geht das Eigenthum an der Hälfte des Vermögens des einen und des andern Ehegatten auf die aus ihrer Ehe erzeugten Kinder von Rechtswegen von dem Tage an [4]) über [5]),

Eltern wird eine Ausnahme von dieser Regel machen. Vgl. §. 417. Anm. 11.

[2]) Lassaulx II, 119.

[3]) Vergl. Art. 1048. 1082. Proudh. I, 331.

[4]) Vorausgesetzt, dafs die Ehescheidung wirklich erfolgt ist. Malev. ad h. art. Delvinc. I, 177.

[5]) Es werden die Grundsätze von der Erbtheilung in dieser Beziehung anwendbar seyn, Delaporte ad h. art. und zwar wird die Theilung schon vorläufig geschehn müssen, ehe noch das Verfahren wegen der Ehescheidung eingeleitet werden kann. Arg. Art. 279.

an welchem sie ihren Entschluſs, sich von einander zu trennen, zuerst dem Präsidenten des Gerichts erklärt haben, (Art. 281.) so daſs den Eltern nur der Nieſsbrauch an dieser Hälfte bis zur Volljährigkeit der Kinder [6]), und unter der Verbindlichkeit [7]), für die Ernährung, Unterhaltung und Erziehung der Kinder auf eine dem Stande und dem Vermögen der Eltern angemessene Weise zu sorgen, verbleibt. Art. 305.

Der 305te Artikel hat besonders um deswillen zu mehreren Streitfragen Veranlassnng gegeben, weil er nicht von dem Falle Erwähnung thut, da der eine oder der andere Ehegatte schon aus einer früheren Ehe Kinder hat oder Kinder aus einer spätern (d. h. nach der Ehescheidung eingegangenen) Ehe hinterläſst, oder da der eine oder der andere Ehegatte ausser den Kindern aus der geschiedenen Ehe sowohl Kinder aus einer frühern, als Kinder aus einer spätern Ehe hinterläſst. Gleichwohl schien der Artikel, unter der einen oder der andern von diesen Voraussetzungen, theils mit den Grundsätzen

[6]) Es fragt sich 1.) wenn der eine oder der andere Ehegatte stirbt, ehe die Kinder die Jahre der Volljährigkeit erreicht haben, fällt alsdann der Nieſsbrauch, der dem verstorbenen Ehegatten an der Hälfte, die von seinem Vermögen auf die Kinder übergegangen war, zustand, schlechthin an die Kinder oder nicht? Das erstere dürfte aus mehreren Gründen, z. B. weil der Nieſsbrauch an sich eine Folge des Eigenthumes ist, weil die Last der Erziehung nicht zu den Lasten der Erbschaft gehört, anzunehmen seyn. 2.) Wenn mehrere Kinder aus dieser Ehe vorhanden sind, dauert der Nieſsbrauch bis daſs sämtliche Kinder die Jahre der Volljährigkeit erreicht haben, oder ist einem jeden einzelnen Kinde, sobald es die Jahre der Volljährigkeit erreicht hat, sein Antheil auszuantworten? Ich würde unbedenklich, für die letztere Entscheidung seyn, schon deswegen, weil sie dem Geiste des Gesetzes, das offenbar die Kinder begünstigen will, am meisten entspricht.

[7]) Daraus ist jedoch nicht zu folgern, daſs der Nieſsbrauch aufhört, sobald die Kinder nicht weiter einer Unterstützung bedürfen.

der Billigkeit, theils mit andern Vorschriften des C. N. insbesondere mit dem 745sten Artikel so wenig in Uebereinstimmung zu stehn, daſs man sich zu dem Versuche für berechtiget hielt, auf die eine oder auf die andere Weise die Vorschrift des 305ten Artikels zum Vortheile der aus einer früheren oder späteren Ehe erzeugten Kinder zu beschränken. — Man könnte nun zu diesem Ende 1.) annehmen, daſs die Hälfte des väterlichen und mütterlichen Vermögens, die zu Folge des 305ten Artikels an die aus der geschiedenen Ehe erzeugten Kinder fallen soll, als eine anticipirte Erbschaft zu betrachten sey, d. h. daſs diesen Kindern, in so fern sie nach dem Ableben des Vaters oder der Mutter mit andern Kindern concurriren, kein weiteres Recht auf die Erbschaft des Vaters oder der Mutter zustehe, wogegen auch umgekehrt an sie kein Anspruch von den übrigen Kindern wegen Ergänzung des diesen Kindern zukommenden Vorbehaltes (des Pflichttheiles) gemacht werden könne. Allein diese Annahme hat schon das gegen sich, daſs sie, ganz gegen den Geist des 305ten Artikels, in sehr vielen Fällen den Vortheil, den der Artikel den aus der geschiedenen Ehe erzeugten Kindern zusichert, in einen Nachtheil verwandeln würde. Auch steht sie mit dem 745sten Artikel im Widerspruche, nach welchem die aus verschiedenen Ehen erzeugten Kinder ein gleiches Successionsrecht haben. — 2.) Eben so unhaltbar würde die Meinung seyn, daſs auch den aus einer früheren Ehe erzeugten Kindern das Recht zustehe, ihren Antheil von der im 305. Artikel erwähnten Hälfte des väterlichen oder mütterlichen Vermögens zu fordern. Denn der Artikel spricht bestimmt nur von den gemeinschaftlichen Kindern; auch würde bey dieser Meinung noch immer das Interesse der aus einer spätern Ehe erzeugten Kinder unberücksichtiget bleiben etc. **Auf dieser Meinung beruht die Art, wie der 305te Artikel im Badnischen Landrechte gegeben, oder vielmehr abgeändert worden ist. Er lautet hier so: „Im Fall einer

auf wechselseitige Einwilligung erfolgten Ehescheidung soll das Eigenthum der Hälfte des Vermögens eines jeden Ehegatten, an dem Tag ihrer ersten Erklärung, kraft Gesetzes seinen Kindern angefallen seyn." Also, wenn Kinder aus der geschiedenen Ehe, und von der einen oder von der andern Seite auch Kinder aus einer frühern Ehe vorhanden sind, so fällt die Hälfte von dem Vermögen beziehungsweise des Vaters oder der Mutter, an alle diese Kinder zu gleichen Theilen. Brauer ad h. art. Allein hier entsteht a.) die Frage, wie wenn nun keine Kinder aus der geschiedenen Ehe vorhanden sind, sondern nur der eine oder der andere Ehegatte Kinder aus einer früheren Ehe hat, tritt auch dann die Strafverfügung des 305ten Artikels ein? Den Worten des Gesetzes nach, so wie dieses im B. L. R. gefaſst ist, allerdings, nicht aber seinem Grunde nach. Es bleibt b.) noch immer die Frage unentschieden, ob und in wie fern die aus einer spätern Ehe erzeugten Kinder wegen des ihnen zukommenden Vorbehaltes (Pflichttheils) einen Anspruch an jene Hälfte zu machen berechtiget sind. Das, was über diese Frage gleich hernach bemerkt werden wird, ist daher auch auf das Badnische Recht anwendbar. (Das nur angeführte Werk enthält keine Aufschlüsse über diese Fragen.) — 3.) Oder man kann annehmen, daſs zwar der 305te Artikel ausschlieſsend von einem Vortheile der aus der geschiedenen Ehe erzeugten Kinder handle, daſs er ferner auf keine Weise dem dereinstigen Erbrechte dieser Kinder entgegenstehe, daſs jedoch jener Vortheil und dieses Erbrecht mit dem Erbrechte der übrigen (aus einer frühern oder aus einer spätern Ehe erzeugten) Kinder des einen oder des andern Ehegatten möglichst in Uebereinstimmung zu setzen sey. Diesem Principe gemäſs hat man a.) behauptet, daſs, wenn ausser den aus der geschiedenen Ehe erzeugten Kindern noch von der einen oder von der andern Seite Kinder aus einer früheren Ehe vorhanden sind, die Hälfte, die den erstern zu Folge des 305ten

Artikels anfällt, nicht von dem gesamten Vermögen des Vaters oder der Mutter, sondern nur von dem Vermögen, beziehungsweise des Vaters oder der Mutter, zu verstehn sey, welches diese Kinder in Verhältnifs zu den aus einer früheren Ehe erzeugten Kindern, auf den Fall, dafs die Eltern zu der im 305ten Artikel bemerkten Zeit mit Tode abgegangen wären, ererbt haben würden. Man hat ferner b.) behauptet, dafs sowohl den aus einer früheren, als auch den aus einer späteren Ehe erzeugten Kindern das Recht zustehe, bey der Berechnung ihres Vorbehaltes (ihres Pflichtheiles) jene Hälfte in Anschlag zu bringen, und, nach Befinden die Reduction derselben zu verlangen. (Also z. B. sowohl aus der geschiedenen Ehe als aus einer spätern Ehe sind Kinder bey dem Ableben des Vaters vorhanden. Die Verlassenschaft ist zuförderst unter alle diese Kinder gleich zu vertheilen, d. h. die Kinder aus der spätern Ehe können nicht etwa den Pflichttheil schlechthin in voraus wegnehmen. Vergl. n. 1. Angenommen nun, dafs bey dieser Theilung, die einstweilen nicht in Vollziehung gesetzt wird, der Antheil, der auf ein Kind aus der spätern Ehe kommt, nicht so viel beträgt, als dessen Vorbehalt, wenn man zu der Verlassenschaft jene Hälfte Art. 305. rechnet, den Gesetzen nach betragen soll, so haben die Kinder der spätern Ehe das Recht, entweder den Erbtheil der Kinder aus der geschiedenen Ehe zu kürzen, oder selbst auf die Reduction jener Hälfte, — nach Maasgabe der Art. 920. ff. aufgestellten Regeln — anzutragen, jedoch so, dafs auch den Kindern aus der geschiedenen Ehe der ihnen zukommende Vorbehalt verbleiben mufs.) Die Vertheidiger dieser dritten Meinung weichen jedoch in so fern von einander ab, als einige, z. B. Locré ad art. 305. Delvincourt I. 177. den 305ten Artikel nur auf die erstere Weise, (a.) andere z. B. Grenier III, 404. nur durch das lit. b. angeführte Reductionsrecht, und wieder andere z. C. Lassaulx II, 136. sowohl durch den erstern, als durch den zweyten Satz (a. b.)

beschränken. Die erstere Behauptung (a.) scheint mir jedoch weder an sich, noch insbesondere in Verbindung mit der zweyten (b.) haltbar zu seyn. Nicht an sich — weil sie gegen die deutliche Vorschrift des 305ten Artikels, in welchem schlechthin von dem gesamten Vermögen der Eltern die Rede ist, verstöfst. Nicht in Verbindung mit der zweyten, — schon deswegen, weil man so die aus einer früheren Ehe erzeugten Kinder höchst willkührlich auf eine doppelte Weise begünstiget. Desto mehr hat die zweyte Behauptung, (b.) abgesondert von der erstern, für sich. Für sie scheint eben so sehr die Billigkeit, als die Analogie des 913. Artikels zu sprechen. Denn die Hälfte, von welcher der 305te Artikel handelt, kann doch in so fern als ein Geschenk der Eltern betrachtet werden, als die hier in Frage stehende Ehescheidung überhaupt mit der Uebereinstimmung beyder Ehegatten geschieht. Auch dürfte, wenn man die Vorschrift des 305ten Artikels als eine Strafe für die Eltern betrachtet, nicht anzunehmen seyn, dafs das Gesetz denjenigen Theil ihres Vermögens habe treffen wollen, den das Gesetz selbst gleichsam als das Eigenthum eines jeden Kindes betrachtet. — Und dennoch würde ich Bedenken tragen, dieser Meinung beyzutreten. Ich würde vielmehr annehmen, dafs die Vorschrift des 305ten Artikels in einem jeden Falle, d. h. auch wenn der eine oder der andere Ehegatte Kinder aus einer frühern oder aus einer spätern Ehe hinterläfst, in seinem ganzen Umfange, auch unbeschadet des Erbrechtes, das den aus der geschiedenen Ehe erzeugten Kindern noch immer ungeschmälert verbleibt, eintrete, dafs mithin den aus einer andern Ehe erzeugten Kindern in keinem Falle das Recht zustehe, auf die Reduction jener Hälfte anzutragen, vielmehr die aus der geschiedenen Ehe erzeugten Kinder, unbeschadet der bereits zu Folge des 305ten Artikels erworbenen Hälfte, zugleich mit den übrigen Kindern und ganz so wie diese in die Verlassenschaft des Vaters oder der Mutter succediren. Denn 1.) der 305te

Artikel macht schlechthin keinen Unterschied zwischen dem Falle, da Kinder aus einer frühern Ehe vorhanden sind, und zwischen dem entgegengesetzten Falle. Er ertheilt ferner den aus der geschiedenen Ehe erzeugten Kindern die ofterwähnte Hälfte nicht vi juris hereditarii, sondern jure sanguinis und als eine successio extraordinaria. 2.) Weder der 745. noch der 913. Artikel steht mit dem 305ten Artikel im Widerspruche; nicht der erstere, weil bekanntlich ein allgemeines Gesetz durch ein specielles beschränkt wird, weil ferner der 305te Artikel überall nicht von einem Erbrechte handelt; nicht der letztere — weil man nur durch eine sehr gezwungene Deutung die Strafe, von welcher der 305te Artikel handelt, zu einer Schenkung der Eltern machen kann. 3.) Mag auch eine Unbilligkeit gegen die übrigen Kinder in dieser Meinung liegen, so ist das doch noch kein Grund von der ausdrücklichen Vorschrift der Gesetze abzugehn. Auch stimmt diese Meinung in so fern mit dem Zwecke des Gesetzes — Ehescheidungen dieser Art möglichst zu verhindern —vollkommen überein, als sie einen neuen Grund enthält, einen Vater oder eine Mutter von diesem Schritte abzuhalten. Dieser Meinung ist auch Proudhon I; 316. der noch mit Recht folgende Sätze daraus ableitet: daſs die aus der geschiedenen Ehe erzeugten Kinder auch nicht einander gegenseitig den auf sie gefallenen Antheil zu conferiren verbunden sind; daſs ferner bey der Berechnung desjenigen Theiles des Vermögens, über welchen ein Vater oder eine Mutter willkührlich verfügen kann, jene Hälfte nicht in Anschlag zu bringen ist. — Uebrigens enthalten die Discussions keinen Aufschluſs über jene Fragen, und eben so wenig ist mir ein Rechtsfall bekannt, in welchem sie zur Sprache gekommen wären.

§. 420.

Von der Klage auf Vernichtung einer Ehescheidung.

Eine Klage auf Vernichtung der von dem Beamten des Civilstandes ausgesprochenen Ehescheidung [1]) findet statt, wenn die Ehescheidung entweder von einem Beamten, der überhaupt oder in dem vorliegenden Falle nicht competent war, oder nach Ablauf der von den Gesetzen bestimmten Frist [2]), oder nach Verschiedenheit der Fälle, nicht in Gegenwart des Klägers oder beyder Ehegatten [3]) ausgesprochen worden ist. Das Recht, diese Klage anzustellen, wird einem jeden zustehn, der an der Vernichtung der Ehescheidung ein rechtliches Interesse hat [4]), nicht aber dem Kronanwalde [5]). Wird die Ehescheidung für nichtig erklärt, so wird die geschiedene Ehe mit allen ihren rechtlichen Folgen wiederhergestellt, jedoch unbeschadet der Rechte, die immittelst ein Dritter, der im guten Glauben war, erworben haben kann [6]).

[1]) Es ist also hier nicht von dem Falle die Rede, da bey dem Verfahren Nichtigkeiten begangen worden sind. Diese Nichtigkeiten heben sich durch die Rechtskraft des Urtheiles.

[2]) Wenn die Ehescheidung vor Ablauf der im 265sten Artikel bestimmten Frist ausgesprochen worden ist, so wird die Scheidung nur in so fern nichtig seyn, als binnen dieser Frist gegen das Urtheil ein Rechtsmittel eingewendet wird.

[3]) S. jedoch §. 416. Anm. 4.

[4]) S. jedoch Lassaulx II, 141. und, anlangend das Recht der Abwesenden und Emigrirten, diese Klage anzustellen, das Gutachten des Staatsrathes v. 11. 18. Prair. XII.

[5]) Denn das Gesetz ertheilt nirgends dem Kronanwalde dieses Klagrecht.

[6]) Also z. B. eine zweyte Ehe, die immittelst eingegangen wäre, würde nach Befinden als ein matr. putativum zu betrachten seyn.

2.) *Von der Scheidung der Eheleute von Tisch und Bette.*

§. 421.

Begriff dieser Scheidung.

Die Scheidung der Eheleute von Tisch und Bette ist der richterliche Ausspruch, daſs gewisse Eheleute nicht weiter verbunden seyn sollen, mit einander gemeinschaftlich zu leben, jedoch unbeschadet der übrigen unter ihnen eintretenden Rechte und Verbindlichkeiten. Es kommt also diese Scheidung zwar in so fern mit der Ehescheidung überein, als die Trennung der Eheleute nur zu Folge einer richterlichen Entscheidung geschehn kann [1]; hingegen weicht sie von der Ehescheidung darinnen ab, daſs sie die Ehe mit ihren rechtlichen Wirkungen im Allgemeinen bestehen läſst, und nur Ausnahmeweise gewisse Rechte und Verbindlichkeiten der Ehe aufhebt.

Die Scheidung der Eheleute von Tisch und Bette war in Frankreich vor der Revolution allgemein üblich; und zwar wurden die Zulässigkeit und die Folgen dieser Scheidung nach den Grundsätzen des juris canonici beurtheilt. Sie vertrat also, so wie nach dem jure canonico, die Stelle der Ehescheidung. — Das Gesetz v. 20. Sptbr. 1792. schaffte diese Scheidung ab, und führte dagegen die Ehescheidung ein. — Bey der Abfassung des C. N. gab dieser Gegenstand zu

[1] D. h. es können zwar allerdings die Eheleute unter einander übereinkommen, daſs sie an verschiedenen Orten oder in verschiedenen Häusern wohnen wollen. (Séparation de fait.) Allein eine solche Uebereinkunft ist nicht rechtlich verpflichtend; auch bringt sie nicht die übrigen rechtlichen Wirkungen hervor, die mit einer Scheidung von Tisch und Bette verbunden sind. S. z. B. Art. 311. Vgl. Pigeau II, 515.

mehreren Streitfragen Veranlassung. Man war zuförderst im Staatsrathe darüber getheilter Meinung, ob man die Scheidung von Tisch und Bette überhaupt wiederherstellen solle, da sie mit so manchen Nachtheilen begleitet zu seyn schien. Man stritt ferner darüber, ob die Scheidung von Tisch und Bette schlechthin neben der Ehescheidung bestehen sollte, so dafs aus denselben Ursachen willkührlich auf die eine oder auf die andere angetragen werden könnte, oder ob man sie nur als eine vorläufige Maasregel, die der Ehescheidung in gewissen Fällen nothwendig vorausgehn müfste, zulassen wollte? Man beschlofs endlich die Wiederherstellung der Scheidung v. T. u. B. und zwar in der Maase, dafs sie neben der Ehescheidung bestehn sollte; hauptsächlich aus dem Grunde, weil man, da die katholische Kirche Ehescheidungen für unzulässig hält, den Mitgliedern dieser Kirche die Freyheit gewähren wollte, sich, ohne ihr Gewissen zu verletzen, von ihrem Ehegatten zu trennen. Jedoch berücksichtigte man zugleich die andere Meinung, nach welcher die Scheidung v. T. u. B. nur eine vorläufige Maasregel seyn sollte, in den Vorschriften, die der 259. und der 310. Artikel enthält. Vgl. Merlin m. séparation de corps. Proudh. I, 333. Locré Einleit. zu L. 1. tit. 6. des C. N. — Man sieht hieraus, dafs die Scheidung von Tisch und Bette, von welcher hier die Rede ist, nicht mit der Scheidung von T. u. B. zu vergleichen ist, die, dem sogenannten protestantischen Eherechte nach, in Fällen, in welchen zwar keine zur Ehescheidung hinreichende Ursache angeführt und erwiesen werden kann, jedoch die einstweilige Trennung der Eheleute wegen der unter ihnen herrschenden Mifshelligkeiten rathsam ist, erkannt zu werden pflegt. Sondern die Scheidung von T. u. B. des Französischen Rechts ist vielmehr die separatio a thoro et mensa perpetua des juris canonici, jedoch modificirt nach Maasgabe der Ursachen, aus welchen dem Französischen Rechte nach auf Ehescheidung geklagt werden kann.

§. 422.

Von den Ursachen, aus welchen sie verlangt werden kann.

In wie fern von dem einen oder von dem andern Ehegatten eine Klage auf die Scheidung der Ehe aus einer von den gesetzlich bestimmten Ehescheidungsursachen angestellt werden kann, in so fern und nur in so fern steht es auch dem einen oder dem andern Ehegatten frey, den Antrag auf die Scheidung von Tisch und Bette zu richten. Art. 306. Mithin: a.) die Scheidung von Tisch und Bette kann nicht zu Folge der Uebereinstimmung beyder Ehegatten, sondern nur vermöge einer bestimmten Ursache verlangt werden [1]). b.) Dieselben Ursachen, die zur Ehescheidung berechtigen, begründen auch die Klage auf Scheidung von Tisch und Bette, so dafs es schlechthin von der Willkühr des Klägers abhängt, ob er die eine oder die andere Klage erheben will. c.) Der für den Grund der Klage zu führende Beweis ist in dem einen und in dem andern Falle ganz nach denselben Grundsätzen zu beurtheilen [2]). d.) In wie fern der Klage auf Ehescheidung die Einrede der Wiederversöhnung entgegengesetzt werden kann, in so fern ist sie auch gegen die

[1]) Also, obwohl die Scheidung von Tisch und Bette neben der Ehescheidung besteht, so dafs es von der Willkühr der Eheleute abhängt, ob sie den einen oder den andern Weg einschlagen wollen, so ist doch bey der Scheidung v. T. u. B. nicht das Verfahren anwendbar, durch welches eine Ehe schlechthin zu Folge der Uebereinstimmung der Ehegatten getrennt werden konnte.

[2]) Also: Die Scheidung von T. und B. verhält sich zur Ehescheidung nicht etwa so, dafs jene schon dann zulässig wäre, wenn die Thätlichkeiten oder Injurien entweder zur Scheidung der Ehe nicht hinreichen oder nicht genugsam erwiesen seyn sollten. Proudhon I, 338. Lass. II, 245.

Klage auf Scheidung von Tisch und Bette zulässig [3]).

§. 423.

Von dem Verfahren.

Die Scheidung von Tisch und Bette kann nicht nur auf eine deshalb angestellte Hauptklage, die übrigens vor dem Gerichte der ersten Instanz, in dessen Bezirke das Ehepaar seinen Wohnsitz hat, anzustellen ist [1]), sondern auch, wenn der Ehegatte, gegen welchen eine Klage auf Scheidung v. T. u. B. angestellt worden ist, in diesem Processe seiner Seits (incidenter) auf Scheidung von T. u. B. anträgt [2]), erkannt werden. Eine Klage dieser Art ist im Allgemeinen ganz so, wie eine jede andere Civilklage, zu erheben, zu verfolgen und von dem Richter zu erledigen; Art. 307. jedoch enthält der C. de pr. Art. 875—880. einige besondere Bestimmungen für das in einer solchen Rechtssache zu beobachtende Verfahren [3]). — Wenn der Klage eine von den in den Gesetzen bestimmten

[3]) Pigeau II, 530. Lass. II, 150. Ebend. Annalen I, 2. p. 206. Sirey 1808. II, 15. — Wenn die Frau schon früher auf die Sonderung ihres Vermögens von dem Vermögen des Mannes geklagt hat, so kann sie dennoch noch immer auf die Scheidung von Tisch und Bette klagen. Sir. 1809. I, 434.

[1]) Pig. II, 520. Proudh. I, 336.

[2]) In einem Rechtsstreite, der in d. Jpd. du C. c. VIII, 466. steht, wurde sogar angenommen, dafs in einem Ehescheidungsprocesse der Beklagte Theil incidenter auf die Scheidung von Tisch und Bette antragen könne. Allein diese Meinung scheint mir aus dem Grunde verwerflich zu seyn, weil die Klage auf Ehescheidung in einer andern Procefsart, als die Klage auf Scheidung von T. und B. zu verfolgen ist.

[3]) Vgl. Pract. franç. V, 149. Nouveau style de la procéd. p. 698. Pig. II, 515. Lass. II, 147. Dictionn. des arrêts m. séparation.

Ehescheidungsursachen zum Grunde liegt, und dieser Grund der Klage gehörig erwiesen worden ist [4]), so hat das Gericht die Scheidung der Eheleute von Tisch und Bette sofort auszusprechen [5]), ohne daſs es hier, so wie in dem Falle des 259sten Artikels, die endliche Entscheidung der Sache noch einstweilen aussetzen könnte [6]). Das Urtheil, wodurch eine Scheidung von Tisch und Bette ausgesprochen wird, wird zwar, da es das Band der Ehe bestehen läſst, in die Bücher des Civilstandes nicht eingetragen. Da jedoch die Scheidung von Tisch und Bette die Sonderung des Vermögens der Frau von dem Vermögen des Mannes zur Folge hat, und mithin jenes Urtheil für dritte Personen ein unmittelbares Interesse hat, so enthalten die Gesetze besondere Vorschriften über die Art, wie einem solchen Urtheile die in der nur gedachten Beziehung erforderliche Publicität zu geben ist. Vgl. C. de pr. Art. 880. jct. Art. 872. C. de c. Art. 66. — Uebrigens werden die vorläufigen Anträge, die während des Ehescheidungsprocesses gemacht werden können, auch in einem die Scheidung der Eheleute von Tisch und Bette betreffenden Rechtstreite statthaft seyn [7]). C. de pr. Art. 878. Vgl. §. 55.

[4]) Also das blose Geständniſs reicht in der Regel nicht zur Scheidung hin; und eben so wenig kann die Scheidung blos auf Ausſenbleiben erkannt werden. Arg. Art. 307. Vergl. Obss. du tribunat und Locré ad h. art.

[5]) Auszusprechen — und nicht blos (wie in dem Falle einer Ehescheidung,) für zulässig zu erklären. S. das Formular eines solchen Urtheiles b. Pigeau II, 540.

[6]) Jpd. du C. c. IV, 333. V, 396. Sirey 1806. S. p. 7.

[7]) Proudh. I, 337. Pig. II, 524. 529. Lassaulx II, 150. Sirey 1809. II, 47. 117. — Jedoch ist es bestritten, ob, wenn die Frau die ihr angewiesene Wohnung verläſst, der Mann berechtiget ist, sich der Fortstellung der Sache zu weigern? Verneint wird diese Frage von Lass. II, 151. Ein dieser Meinung gemäſs gesprochenes Urtheil

§. 424.

Von den rechtlichen Folgen dieser Scheidung.

Die Scheidung von Tisch und Bette hebt 1.) die Verbindlichkeit auf, die sonst Ehegatten gegenseitig obliegt, bey einander zu wohnen, mithin auch alle diejenigen Rechte und Verbindlichkeiten, die als Folgen von jener Verbindlichkeit zu betrachten sind, also nahmentlich die Verbindlichkeit zur gegenseitigen Beyhülfe. Sie hat 2.) die Sonderung des Vermögens der Frau von dem Vermögen des Mannes schon von Rechtswegen zur Folge [1]). Art. 311. — Dahingegen bestehen fortdauernd die übrigen rechtlichen Folgen der Ehe [3]). Es sind also z. B. die Eheleute einander, vor wie nach, zur ehelichen Treue verpflichtet; es liegt den Eheleuten fortdauernd die Verbindlichkeit ob, einander gegenseitig mit Gelde zu unterstützen, es ist daher der Mann verbunden, die Frau, in so fern diese nicht ein eigenes zu ihren Bedürfnissen hinreichendes Einkommen hat, standesmäſsig zu unterhalten, es mag übrigens das Bedürfniſs von Seiten der Frau schon zur Zeit der Scheidung vorhanden seyn, oder erst späterhin eintreten, es mag ferner die Verbindlichkeit des Mannes schon in dem Scheidungs-

s. b. Sirey 1808. II, 15. Dagegen wird sie (und wohl mit mehrerem Grunde) bejaht von Pigeau II, 530.

[1]) Daher ist auch die Frau nach ausgesprochener Scheidung berechtiget, den Ort ihres Aufenthaltes willkührlich zu wählen. Jpd. du C. c. IX, 19. S. jedoch Lass. II, 140.

[2]) Der Artikel ist nicht etwa blos von der Aufhebung der Güthergemeinschaft zu verstehn; sondern der Mann hat überhaupt das Vermögen herauszugeben, daſs er von der Frau in Händen hat. Bousq. ad h. art. Vgl. den folgenden Abschnitt.

[3]) Locré ad Art. 311. Proudh. I, 339. Pigeau II, 541.

urtheile anerkannt worden seyn, oder nicht [4]); und eben so ist die Frau verbunden, zu den Kosten, die auf die Unterhaltung und Erziehung der Kinder zu verwenden sind, verhältnifsmäfsig beyzutragen, auch erforderlichen Falls den Mann auf eine seinem Stande und ihrem Vermögen angemessene Weise zu ernähren; es verbleibt ferner beyden Theilen die ihnen über ihre Kinder zustehende elterliche Gewalt, dem Vater aber insbesondere arg. Art. 373. die Erziehung der Kinder, obwohl das Gericht allerdings berechtiget seyn wird, aus besonders triftigen Gründen die Kinder auch der Mutter oder einer dritten Person zur Erziehung anzuvertrauen [5]); eben so bedarf die Frau fortdauernd in ihren gerichtlichen und aussergerichtlichen Angelegenheiten der Auctorisation des Mannes, ausgenommen, dafs sie durch die Sonderung ihres Vermögens von dem Vermögen des Mannes, die eine nothwendige Folge von der Scheidung v. T. u. B. ist, das Recht erhält, ihr Vermögen nach Gutbefinden zu verwalten; Art. 215. 217. 1449. endlich wird auch den v. T. u. B. geschiedenen Ehegatten das Erbfolgerecht verbleiben, das der 767. Artikel den Ehegatten überhaupt ertheilt [6]).

[4]) Die oben §. 418. (ad art. 301.) aufgestellten Grundsätze sind hier keinesweges anwendbar. Pigeau II, 539.

[5]) Pigeau II, 539. Lass. II, 151. Sirey 1806. S. p. 7. 1807. S. p. 177.

[6]) Der 767. Artikel lautete in dem Entwurfe so: Lorsque le défunt etc. sa succession est déférée au conjoint qui lui survit. Bey der Berathung über diesen Artikel wurde im Staatsrathe insbesondere die Frage aufgeworfen, ob auch dem von T. u. B. geschiedenen Ehegatten dieses Erbfolgerecht zustehe? Das Resultat war: „Le conseil adopte en principe que l'époux survivant n'est pas admis à la succession de l'époux prédécédé, lorsqu'il y a séparation de corps. L'article est renvoyé à la section, pour le rédiger conformément à ce principe." Gleichwohl sagt der Artikel, so wie er jetzt gefafst ist, nur: les

Wenn übrigens die Eheleute wegen eines von der Frau oder von dem Manne begangenen Ehebruches von Tisch und Bette geschieden werden, so sind die Grundsätze, die oben (§. 418.) über die Bestrafung des Ehebruches, im Falle einer Ehescheidung, aufgestellt worden sind, auch in dem vorliegenden Falle durchgängig anwendbar [7]). Art. 308. C. p. Art. 337. 339. Jedoch kann der Mann die Vollziehung der Strafe, die der Frau wegen eines Ehebruches zuzuerkennen ist, verhindern oder unterbrechen, sobald er die Frau wieder zu sich nimmt. Art. 309. C. p. Art. 337.

Ist der Art. 299. und 300. (dafs bey einer Ehescheidung der schuldige Theil alle die Schenkungen verliehrt, die ihm von dem andern Ehegatten gemacht worden sind, der unschuldige Theil aber diese Schenkungen unwiderruflich behält,) auch im Falle einer Scheidung von Tisch und Bette anwendbar? Die bejahende Meinung dürfte arg. Art. 955. und 1518. um so mehr den Vorzug verdienen, da sie auch durch das ältere Recht unterstützt wird. Pigeau II, 539. Delvinc. I, 180. Proudhon I, 341. Lassaulx II, 152. Sirey 1808. II, 299. 1810. I, 96. (Der 959. Artikel, der mit dieser Meinung im Wider-

biens de sa succession appartiennent au conjoint non divorcé qui lui survit. Maleville ad h. art. macht hierbey die Bemerkung: On est donc surpris, de trouver l'article avec la seule exception du divorce; mais c'est qu'on a considéré depuis, que l'exclusion de la succession, en cas de séparation, pourrait tomber sur l'epoux qui n'avait rien à se reprocher, et qui aurait, au contraire, à se plaindre de l'autre. Nun kann man zwar gegen diese Bemerkung einwenden, dafs zu Folge derselben nur dem Beklagten das Erbfolgerecht abzusprechen gewesen seyn würde. Allein da das Gesetz nur den geschiedenen Ehegatten von der Erbfolge ausschliefst und da die Scheidung von Tisch und Bette die rechtlichen Wirkungen der Ehe in der Regel bestehn läfst, so mufs es auch hier bey jener Regel sein Bewenden haben. So auch Chabot ad art 767. n. 4.

7) Lassaulx II, 154.

spruche zu stehn scheint, ist, wie Proudhon a. a. O. sehr gut ausgeführt hat, nur von den Schenkungen zu verstehn, die den Eheleuten von dritten Personen gemacht worden sind.) A. M. ist jedoch Merlin m. séparat. de corps. §. IV. n. 5.

§. 425.

Von der Aufhebung dieser Scheidung.

1.) Die Scheidung der Eheleute von Tisch und Bette kann durch die blose Uebereinstimmung der Eheleute, (z. B. durch die Wiederherstellung des gemeinschaftlichen Lebens) ohne dafs es eines gerichtlichen Erkenntnisses oder irgend einer andern Förmlichkeit bedarf, wieder aufgehoben werden; Arg. Art. 309. [1]) jedoch hat die Wiedervereinigung der Eheleute nicht schon von Rechtswegen die Wiederherstellung ihrer ehemaligen Vermögensverhältnisse zur Folge, sondern diese findet nur unter denselben Bedingungen statt, unter welchen die Sonderung des beyderseitigen Vermögens, in wie fern sie für sich, d. h. ohne Scheidung von Tisch und Bette von Gerichtswegen verhangen worden ist, wieder aufgehoben werden kann. Art. 1451. [2]) Dahingegen werden durch die Wiedervereinigung der Eheleute alle andere Folgen der Scheidung schon von Rechtswegen wieder zurückgenommen; es leben also nahmentlich die Schenkungen schon von Rechtswegen wieder auf, die ein Ehegatte dem andern gemacht hatte. Arg. Art. 955. [3]) — Wenn sich übrigens Ehe-

[1]) Locré ad art. 311. Pig. II, 153. A. M. ist Malev. II, 542. ad art 1451.

[2]) Pigeau a. a. O. Lass.

[3]) Denn durch die Undank-

gatten, die von Tisch und Bette geschieden worden waren, wieder mit einander vereiniget haben, in der Folge aber eine neue Ursache eintritt, aus welcher der eine oder der andere Ehegatte berechtiget ist, auf Scheidung v. T. u. B. zu klagen, so kann zwar die Scheidung von Tisch und Bette, die durch die Uebereinkunft der Eheleute aufgehoben worden war, nicht durch eine entgegengesetzte Uebereinkunft derselben wiederhergestellt werden, arg. Art. 307. wohl aber kann der verletzte Theil von neuem mit einer Klage auf Scheidung v. T. u. B. auftreten, und zur Unterstützung derselben auch die Thatsachen anführen, die er der frühern Klage zum Grunde gelegt hatte. Arg. Art. 273. [4])

2.) Wenn die Scheidung von Tisch und Bette 3 Jahre bestanden hat, so kann der Ehegatte, der in der Sache Beklagter war, (jedoch nicht die Frau, die einen Ehebruch begangen hat,) auf die Ehescheidung antragen [5]). Art. 310. Vergl. §. 412.

§. 426.

Von dem Verhältnisse zwischen der Klage auf Ehescheidung und zwischen der Klage auf Scheidung v. T. u. B.

Der, welcher auf Ehescheidung geklagt hat, kann seine Klage fallen lassen, und dagegen

barkeit des Empfängers wird die Schenkung nicht von Rechtswegen wiederrufen. Es kann daher dem Geber die Einrede der Versöhnung entgegengesetzt werden. Grenier I, 433. A. M. ist Proudhon I, 348. Ein anderes würde es freylich seyn, wenn noch ein ausdrücklicher und förmlicher Wiederruf von Seiten des Ehegatten, der die Schenkung gemacht hatte, nach der Scheidung erfolgt wäre.

4) Jpd. du C. c. 1808. I, 307.

5) Grund des Gesetzes. — Da man die Scheidung von Tisch und Bette besonders deswegen annahm, um den

eine Klage auf Scheidung von Tisch und Bette anstellen; und eben so kann umgekehrt der, welcher auf Scheidung von T. u. B. geklagt hat, von dieser Klage abstehn und dagegen eine Klage auf Ehescheidung erheben. Dahingegen kann keine von beyden Klagen in die andere verwandelt werden, d. h. es kann der, welcher die eine oder die andere Klage angestellt hat, nicht blos sein Suchen im Fortgange des Processes verändern, in Betracht, dafs eine jede von beyden Klagen in einer besondern Procefsart zu verfolgen ist. Und eben so wenig (Art. 306.) kann der, welcher in einem Ehescheidungsprocesse sachfällig geworden ist, die Thatsachen, die entweder an sich, oder wegen einer erfolgten Versöhnung, für unzureichend zur Ehescheidung erklärt worden sind, annoch im Wege einer Klage auf Scheidung v. T. u. B. geltend machen, und umgekehrt [1]. S. jedoch Art. 273. und oben §. 412. 425.

Mitgliedern der katholischen Kirche ein Mittel an die Hand zu geben, sich von ihren Ehegatten zu trennen; so schien es auf der andern Seite widerrechtlich (eine Art von Gewissenszwang) zu seyn, den Beklagten, der die religiösen Meinungen des Klägers auch nicht theilen konnte, der Vortheile der Ehe ohne allen Ersatz zu berauben. Locré. Einleit. zu L. I. tit. VI.

[1]) Lassaulx II, 146.

ZWEYTER ABSCHNITT.

Von dem Vermögen der Eheleute.

C. N. Dispositions générales. Art. 1387 — 1398. Du Régime en communauté. Art. 1399 — 1539. Du Régime dotal. Art. 1540 — 1581. — Quellen. S. die Vorerinnerung. — Schriftsteller: 1.) Ueber die Lehre von dem Vermögen der Eheleute überhaupt: Commentaire sur la loi du 20. Pluv. XII. relative au contrat de mariage et aux droits respectifs des époux, avec les formales des principales conventions dont ce contrat est susceptible. Par J. E. D. Bernardi. Par. chez Artaud. XIII. 8. Traité du contrat de mariage suivant les principes du C. c. Par l'auteur du nouveau style des notaires. (Commaille.) Par. chez Garnery. II. T. 8. (Beyde Werke lassen sehr vieles zu wünschen übrig.) Die Vermögensrechte der Ehegatten nach den Grundsätzen des Gesetzbuches Napoleons. Von B. W. Pfeiffer. Cassel 1808. 8. **L. I. Th. Rheinländers prakt. Handbuch über Eheverträge, Schenkungen unter Lebenden, Testamente, Vermögensübergaben und das gesetzliche Erbrecht nach dem C. N. als Bad. Landrecht. Carlsruhe. 1810. 8. 2.) Ueber die Lehre von der Güthergemeinschaft: Traité de la communauté. Par Renusson. Paris. Neueste Ausg. 1723. 8. Auch in den Oeuvres de Renusson. Par. 1760. 1777. fol. Traité de la communauté. Par Lebrun. Par. N. A. 1757. fol. Traité de la commnnauté. Par Pothier. Nouv. édit. par Bernardi. Par. chez Letellier. II. T. 1806. 8. (Diese drey Schriften sind die vorzüglichsten über die Lehre von der Güthergemeinschaft nach dem ältern Franz. Rechte. Der Herausgeber von Pothiers Werke hat nur wenige und

unbedeutende Anmerkungen hinzugefügt.) Die Commentatoren über die Coûtume de Paris. Merlin m. communauté. Theorie von der Lehre von der ehelichen Güthergemeinschaft. von J. M. Neufs. Düsseldorf. 1809. 8. Ueber die Güthergemeinschaft der Eheleute nach dem C. N. Marburg. 1809. 8. Systematische Darstellung der Rechtslehre von der Güthergemeinschaft unter Eheleuten nach Anleit. des Nap. Gesetzbuches. Von R. F. Terlinden. Münster und Leipz. 1810. 8. (Gröfstentheis nach Pothier.) 3.) Ueber das Dotal-Recht. Merlin m. dot. Thibaut §. 439. ff. und die daselbst angeführten Schriftsteller.

Vorerinnerung.

Man mufs, was die Lehre von den Vermögensrechten der Ehegatten betrifft, vor allen Dingen mit dem ältern Französischen Rechte bekannt seyn, wenn man diesen Theil des C. N. nicht nur seinem Inhalte, sondern selbst seiner äufsern Form und Gestalt nach gehörig verstehn will. — Die Eintheilung der Provinzen des Französischen Reichs in die Länder des geschriebenen Rechts und in die Länder des Gewohnheitsrechtes hatte insbesondere auf die Lehre von den Vermögensrechten der Eheleute, dem ältern Franz. Rechte nach, den entschiedensten Einflufs. In den erstern wurden die gegenseitigen Rechte der Eheleute in Beziehung auf ihr Vermögen nach den Grundsätzen des Römischen Rechtes beurtheilt; hier waren also die Güther der Frau entweder Dotal- oder Paraphernalgüther; hier trat unter den Eheleuten nur in so fern eine Gemeinschaft der Güther ein, als sie von den Eheleuten durch einen Vertrag begründet worden war. In den letztern hingegen bestand unter den Eheleuten in der Regel zu Folge der Gewohnheiten der einzelnen Provinzen und Gemeinheiten eine Gemeinschaft der Güther, jedoch bald unter diesen, bald unter andern Modificationen. (Ich sage, in der Regel, denn die coûtume de Normandie verboth sogar den Eheleu-

ten, die Gemeinschaft der Güther zu bedingen. Merlin m. communauté.) Insbesondere bestand nach der Coûtume de Paris, Art. 220. ff. unter den Eheleuten, von dem Augenblicke der Trauung an, eine Gemeinschaft, die theils das gesamte bewegliche Vermögen der Eheleute, theils an Immobilien die eheliche Errungenschaft, d. h. die Immobilien, die die Eheleute während der Ehe jedoch auf eine andere Weise, als durch Erbrecht oder durch eine gutwillige Verfügung ihrer Ascendenten, erworben hatten, umfaſste. „Les conjoints", dieſs sind die Worte der coûtume, „sont communs en biens meubles et concquêts immeubles faits durant et constant le mariage." Also mit andern Worten, die eheliche Güthergemeinschaft beschränkte sich nach dieser coûtume auf das Mobiliarvermögen der Eheleute; hingegen die Immobilien der Eheleute waren in der Regel von der GG. ausgeschlossen, ausgenommen, in wie fern sie, als erworben durch den Fleiſs oder die Ersparnisse der Eheleute, betrachtet wurden. (Den Hauptgrund zu dieser Beschränkung muſs man in den Grundsätzen suchen, die eben diese coûtume über das Erbrecht, über die propres de succession, aufstellte.) Es konnte jedoch die Güthergemeinschaft, die nach dem Französischen Gewohnheitsrechte unter den Eheleuten bestand, durch die Eheberedung theils näher bestimmt, beschränkt oder ausgedehnt, theils ganz ausgeschlossen werden. Was insbesondere den letztern Fall betrifft, so waren in dieser Beziehung zwey in ihren Folgen sehr verschiedene Clauseln üblich; erstens die Clausel, daſs unter den Eheleuten keine Güthergemeinschaft bestehen solle, und zweytens die Clausel, daſs das Vermögen des einen Ehegatten von dem Vermögen des andern gesondert seyn solle. Durch die erstere Clausel wurde ein Verhältniſs unter den Eheleuten begründet, das durchgängig mit dem Verhältnisse übereinkam, das dem Römischen Rechte nach unter den Eheleuten in so fern eintritt, als die Frau ihr Vermögen dem Manne als Dotalguth zugebracht hat, ausgenommen,

dafs die zu der Mitgift der Frau gehörenden Immobilien nicht unveräufserlich waren. Durch die letztere Clausel aber wurde ein Verhältnifs unter den Eheleuten begründet, das fast ganz mit demjenigen Verhältnisse übereinkam, das dem Römischen Rechte nach unter den Eheleuten in so fern eintritt, als die Frau ihr Vermögen dem Manne nicht als Dotalguth zugebracht hat, d. h. als das Vermögen der Frau Paraphernalguth ist. Man konnte daher die Vermögens-Verhältnisse der Eheleute, so wie sie in den Ländern des Gewohnheitsrechtes theils gesetzlich bestimmt waren, theils vertragsmäfsig bestimmt zu werden pflegten, auf drey Classen zurückführen. Entweder bestand unter den Eheleuten die Güthergemeinschaft (und zwar entweder so, wie sie von Rechtswegen unter den Eheleuten eintrat, oder modificirt durch Verträge,) oder nicht, und im letztern Falle war das Vermögen der Frau entweder Dotalguth oder Paraphernalguth. Die Güthergemeinschaft war die Regel; die beyden letztern Fälle waren Ausnahmen von der Regel. Das Französische Recht hatte jene Regel aus dem alten Deutschen Rechte entlehnt; die Grundsätze, nach welchen die nurgedachten Ausnahmen von der Regel beurtheilt wurden, hatten sich unter dem Einflusse des Römischen Rechtes gebildet, so wie auch die Bekanntschaft mit diesem Rechte die Hauptveranlassung gewesen seyn dürfte, dafs man jene Ausnahmen stipulirte und Stipulationen dieser Art für zulässig hielt. — Diese verschiedenen Rechte bestanden noch fast ganz unverändert, als der C. N. abgefafst wurde. In dem Staatsrathe wurde bey der Berathung über diesen Theil des Gesetzbuches die Frage hauptsächlich so gestellt: Soll die Verschiedenheit der Rechte, die in Beziehung auf das Vermögen der Eheleute bisher in Frankreich bestanden hat, noch ferner, so wie bisher, in Frankreich bestehn, d. h. soll in den Departements des Französischen Reichs, in welchen bisher die Güthergemeinschaft die Regel gewesen ist, (in welchen, mit andern Worten, das Gemeinschafts-

recht, le régime de la communauté,) diese Regel noch ferner bestehn, und sollen dagegen in denjenigen Departements, in welchen man sich bisher, was das Vermögen der Eheleute betraf, nach dem Römischen Rechte gerichtet hat, (in welchen, mit andern Worten, das Dotalrecht, le régime dotal, bestand,) die Grundsätze dieses Rechtes noch ferner zur Regel dienen, so daſs das Gesetzbuch zwar diesen Theil des Civilrechtes eben so, wie die übrigen, zu umfassen und allgemeine Grundsätze sowohl über das Gemeinschaftsrecht, als über das Dotalrecht, aufzustellen, beyde Rechte jedoch neben einander bestehen zu lassen hat, das eine als Regel für die ehemaligen Länder des Gewohnheitsrechtes. das andere als Regel für die ehemaligen Länder des geschriebenen Rechtes, oder soll das Gesetzbuch das eine oder das andere Recht ausschlieſsend zur Regel für ganz Frankreich erheben? Der Staatsrath entschied sich für die letztere Meinung, und zwar wurde der Grundsatz angenommen, daſs unter den Eheleuten von Rechtswegen die Gemeinschaft der Güther statt finden solle, in so fern nicht in dem Ehevertrage eine andere Verabredung getroffen worden sey. Es wurde also das Gemeinschaftsrecht, le régime de la communauté, zum allgemeinen Rechte des Französischen Reiches erhoben. — Bey der Ausführung dieses Grundsatzes verstand es sich nun 1.) von selbst, daſs die Verschiedenheit der Grundsätze, die bisher in der Lehre von der Güthergemeinschaft nach der Verschiedenheit der Gewohnheitsrechte geherrscht hatte, nicht weiter bestehen durfte, daſs daher das Gesetzbuch sowohl über die gesetzliche Güthergemeinschaft, als über die Verträge, wodurch sie modificirt oder aufgehoben werden kann, allgemein-geltende Grundsätze aufstellen muſste. (Vgl. Art. 1390.) 2.) Bey der Aufstellung dieser allgemeinen Grundsätze konnte man sich entweder an das bisherige Gewohnheitsrecht und insbesondere an eine einzelne coûtume halten, oder auch ein ganz neues Recht,

z. B. eine allgemeine Güthergemeinschaft einführen. Man zog das erstere vor, und insbesondere war es die coûtume de Paris, die in dieser Lehre bey der Abfassung des Gesetzbuches benutzt wurde, obwohl nahmentlich die Frage: Ob und in wie fern die Gründe, aus welchen diese coûtume die eheliche Güthergemeinschaft auf die obengedachte Weise beschränkt, auch dem heutigen Rechte und der dermaligen Verfassung nach, eintreten? vielleicht eine genauere Erörterung verdient hätte. 3.) Da bisher in einem sehr bedeutenden Theile von Frankreich das Römische Recht in dieser Lehre gegolten hatte, und man voraussah, daſs die Bewohner dieser Departements noch ferner die Grundsätze dieses Rechtes ihren Eheberedungen zum Grunde legen würden, so wurden nicht nur die rechtlichen Folgen eines solchen Vertrages und mithin die Grundsätze des (Römischen) Dotalrechtes in dem Gesetzbuche besonders abgehandelt, sondern es wurden auch, gegen die sonst bestehende Regel, (Art. 1390.) die Eheberedungen für gültig erklärt, in welchen die Partheyen blos im Allgemeinen verabredet haben würden, daſs sie einander nach den Grundsätzen des Dotalrechtes heyrathen wollten. Vgl. Merlin a. a. O. Discuss. ad art. 1387. ff. — Aus dem, was hier über die Geschichte dieser Lehre gesagt worden ist, hat man sich 1.) die Methode zu erklären, die der C. N. bey dem Vortrage dieser Lehre befolgt. An sich würde der Titel des Gesetzbuches, der von den Vermögensrechten der Eheleute handelt, in zwey Hauptabschnitte einzutheilen gewesen seyn, in den Abschnitt von der gesetzlichen Güthergemeinschaft, und in den Abschnitt von den Verträgen, wodurch diese Gemeinschaft modificirt oder aufgehoben werden kann. Der C. N. handelt dagegen mit Rücksicht auf die ehemalige Gestalt dieser Lehre, a.) von dem Gemeinschaftsrechte, (du régime en communauté.) und zwar theils von der gesetzlichen Güthergemeinschaft, theils von den Verträgen,

durch welche diese Güthergemeinschaft in den ehemaligen Ländern des Gewohnheitsrechtes modificirt, oder aufgehoben wurde; b.) von dem Dotalrechte, d. h. von dem Rechte, das ehemals in den Ländern des geschriebenen Rechts in dieser Lehre bestand. Es ergiebt sich aus dem Obigen, 2.) dafs der C. N. in dem erstern Abschnitte (Liv. III. tit. V. Chap. II.) aus dem ehemaligen Gewohnheitsrechte und insbesondere aus der coûtume de Paris, in dem letztern Abschnitte aber (Liv. III. tit. V. Chap. III.) aus dem Römischen Rechte zu erläutern ist. Endlich 3.) die Vorschriften, die der C. N. über die Auslegung der Clausel enthält, zu Folge welcher unter den Eheleuten keine Güthergemeinschaft bestehn soll, (Art. 1530 — 1535) und die Grundsätze, die er über die Dotalgüther aufstellt, können gegenseitig die einen zur Erläuterung und Ergänzung der andern benutzt werden. Und eben dieses gilt von den Grundsätzen, die er über die Clausel, zu Folge welcher das Vermögen der Frau von dem Vermögen des Mannes gesondert bleiben soll, (Art. 1536 — 1539.) und über die Paraphernalgüther (Art. 1574 — 1580.) enthält. — Ueber die rückwirkende Kraft des C. N. in dieser Lehre vgl. Merlin m. gains de survie. Sir. 1809. II, 125. 1811. I, 39. 40. Ebendess. Nachtr. z. J. 1808. 1809. p. 527. und was die Hanseatischen Departements betrifft, das kays. Decret v. 4. Jul. 1811. (Organisation générale des départemens anséatiques.) Art. 150. 151. ** Rechtsbelehrung v. 21. Jul. 1810. im GH. Badn. Reg. Blatte v. Jahr 1810. n. 32. *** Gutachten des Staatsrathes des GH. Frankfurth v. 23. 28. Febr. 1811. Frankf. Reg. Blatt. v. J. 1811. I. B. 36. Stück.

§. 427.

Von den verschiedenen Arten, wie die Vermögensverhältnisse der Eheleute bestimmt seyn können, im Allgemeinen [1]).

Wenn man die Vermögensverhältnisse der Eheleute I.) an sich, d. h. unabhängig von der Methode der Darstellung, die der C. N. für diese Lehre gewählt hat, betrachtet, so kann das Vermögen der Frau in Beziehung auf die Rechte, die dem Manne an diesem Vermögen zustehn, überhaupt entweder Einbringen oder Sonderguth seyn. — Es ist ein Einbringen [2]), wenn und in wie fern der Mann zu Folge des Gesetzes oder zu Folge der Eheberedung berechtiget ist, das Vermögen der Frau zu verwalten, es mag übrigens unter den Eheleuten eine Gemeinschaft der Güther bestehn, oder es mögen die Nutzungen, die das Vermögen der Frau gewährt, ausschliefsend dem Manne gehören. Es ist Sonderguth [3]), (ein von dem Vermögen des Mannes abgesondertes Vermögen,) wenn und in wie fern der Frau die Verwaltung und die Nutzungen ihres Vermögens ausschliefsend verbleiben, obwohl unbeschadet der Rechte, die dem Manne, zu Folge des persönlichen Verhältnisses, das unter Ehegatten eintritt, auch in Beziehung auf dieses Vermögen zustehn. — In wie fern nun das Vermögen der Frau 1.) ein Einbringen ist, in so fern kann wiederum unter den Eheleu-

1) Pothier n. 101. ff.

2) In dem C. N. kommt kein Wort vor, welches dem Deutschen Worte: Einbringen, in der hier bestimmten Bedeutung, entspräche. Jedoch kann das Wort: Apport, allerdings auch in dieser weitern Bedeutung gebraucht werden.

3) Im Französischen: La séparation de biens, und biens paraphernaux.

ten ein doppeltes Verhältniſs eintreten; und zwar a.) entweder besteht unter den Eheleuten eine Gemeinschaft der Güther. Es kann aber die eheliche Güthergemeinschaft entweder schlechthin diejenige Gemeinschaft seyn, die schon dem Gesetze nach (und mithin von Rechtswegen) unter Eheleuten eintrtit, in so fern nicht die Eheberedung eine Ausnahme von dieser Regel macht, oder sie kann durch die Eheberedung ihre besondern Bestimmungen erhalten haben. (La communauté légale — conventionnelle.) In dem erstern Falle ist die eheliche Güthergemeinschaft nur eine particuläre Gemeinschaft, d. h. sie umfaſst nicht das gesamte Vermögen des einen und des andern Ehegatten; es hat daher insbesondere die Frau ausser ihrem Antheile an der Gemeinschaft noch ein eigenes Vermögen [4]. Jedoch, so wie der Mann, so lange die Ehe besteht, der Herr des gemeinschaftlichen Vermögens ist, so hat er auch die Verwaltung des eigenen Vermögens der Frau; auch fallen die Nutzungen dieses Vermögens in die Gemeinschaft. (Es ist daher auch das eigene Vermögen der Frau zum Einbringen in der obigen Bedeutung des Wortes zu rechnen.) Art. 1428. 1401. n. 2. In dem zweyten Falle kann die eheliche Güthergemeinschaft entweder (ihrem Gegenstande oder ihren Folgen nach.) beschränkter, als die gesetzliche Güthergemeinschaft, seyn, oder auch mehrere Gegen-

[4]) Das ältere Französische Recht nennt das Vermögen, das Eheleute, die mit einander in einer Güthergemeinschaft stehn, noch ausser ihrem Antheile an dem Gemeinguthe besitzen, es mag übrigens zu Folge des Gesezzes oder zu Folge einer besondern Verabredung nicht zum Gemeinguthe gehören, les propres de communauté. Merlin m. propres. Poth. n. 80. Der C. N. nennt dieses Vermögen: les biens personnels de la femme etc. S. z. B. Art. 1428.

stände als diese, und selbst das gesamte Vermögen beyder Ehegatten, (Art. 1526.) umfassen. In dem einen und in dem andern Falle aber, (es mag die gesetzliche, oder auch eine vertragsmäfsig bestimmte Güthergemeinschaft unter den Eheleuten bestehn,) wird das Vermögen des einen oder des andern Ehegatten, das entweder von Rechtswegen, oder zu Folge der Eheberedung in die Gemeinschaft fällt, in wie fern es in dieser Beziehung betrachtet wird, das Einbringen in der engern Bedeutung genannt [5]). b.) Oder das Vermögen der Frau ist (ganz oder zum Theil) Heyrathsguth [6]), d. h. ein Vermögen, das die Frau dem Manne zur Bestreitung der Ausgaben, die der Ehestand verursacht, zubringt, so dafs, nach Auflösung der Ehe, der Mann oder dessen Erbe nur das Hauptguth, nicht aber die davon gezogenen Nutzungen, der Frau oder deren Erben zu erstatten verbunden ist. Art. 1540. Dieser Fall, der nur zu Folge einer Eheberedung oder zu Folge einer besondern Verfügung eines Dritten statt haben kann, tritt insbesondere dann ein, wenn in der Eheberedung blos festgesetzt worden ist, dafs unter den Eheleuten keine Güthergemeinschaft bestehn soll, (Art. 1530 — 1535.) oder wenn sich die Ehe-

[5]) Apport. S. z. B. Art. 1501. 1502. 1511. 1514. Ich habe im §phen hinzugesetzt: „In wie fern es in dieser Beziehung betrachtet wird." Vgl. über diesen Zusatz §. 428. — (In den folgenden §§phen wird das Wort: Einbringen jederzeit in dieser engern Bedeutung gebraucht werden.)

[6]) La dot. Brautschatz, Heyrathsguth. D. W. U. E. Ehesteuer B. L. R. — (Die Worte: Brautschatz, Heyrathsguth, Mitgift, Ausstattung, bezeichnen in diesem Handbuche den Gattungsbegriff; die Worte: Dotalguth, Dotalgüther, aber diejenige Art des Brautschatzes, die nach den im 1549 — 1573. Art. aufgestellten Grundsätzen — nach dem Dotalrechte — zu beurtheilen ist.)

leute ausdrücklich nach dem Dotalguthe verheyrathet haben, und wenn und in wie fern, unter dieser Voraussetzung die Frau dem Manne ein Heyrathsguth zugebracht hat. (Art. 1391. 1392. 1541. 1574.) Vergl. §. 430. Anm. 9. — Das Vermögen der Frau ist 2.) Sonderguth, a.) entweder von Rechtswegen, und zwar allein in dem Falle des 311ten Artikels; (§. 424.) oder b.) zu Folge eines richterlichen Erkenntnisses; (Art. 1443 — 1452. 1563.) oder c.) zu Folge der Eheberedung oder der Verfügung eines Dritten [7]), und zwar, was den ersteren Fall betrifft, insbesondere, wenn entweder die Partheyen ausdrücklich in der Eheberedung festgesetzt haben, daſs das Vermögen der Frau von dem Vermögen des Mannes gesondert seyn soll, (la clause de séparation de biens, Art. 1536 — 1539.) oder wenn die Ehe nach dem Dotalrechte abgeschlossen worden ist, und die Frau dem Manne kein Heyrathsguth zugebracht hat. (Art. 1574 — 1580.) Uebrigens können in einem gegebenen Falle die Vermögensverhältnisse der Eheleute in Beziehung auf den einen Theil des Vermögens der Frau anders, als in Beziehung auf einen andern Theil dieses Vermögens bestimmt seyn. Art. 1581.

Betrachtet man die Vermögensverhältnisse der Eheleute II.) mit Rücksicht auf die Methode, die der C. N. bey der Darstellung dieser Lehre befolgt, so können diese Verhältnisse entweder nach dem Gemeinschaftsrechte, (régime en communauté) oder nach dem Dotalrechte (régime dotal) zu beurtheilen seyn. — Das Gemeinschaftsrecht ist der In-

[7]) Merlin m. dot. §. II. n. 10.

begriff der rechtlichen Grundsätze, nach welchen die Vermögensverhältnisse der Eheleute, in so fern zu beurtheilen sind, als die Gemeinschaft der Güther die für diese Verhältnisse bestehende Regel ist, oder, wie man diesen Begriff in Beziehung auf das ehemalige Recht bestimmen kann, der Inbegriff der rechtlichen Grundsätze, wodurch die Vermögensverhältnisse der Eheleute ehemals in den Ländern des Gewohnheitsrechtes bestimmt wurden. Das Dotalrecht ist der Inbegriff der rechtlichen Grundsätze, nach welchen die Vermögensverhältnisse in so fern zu beurtheilen sind, als die Partheyen unter sich die Regel festgesetzt haben, daſs unter ihnen keine Güthergemeinschaft bestehn, und daſs das Vermögen der Frau nur zu Folge einer besonderen Verabredung Heyrathsguth seyn soll [8]), oder, mit Rücksicht auf das ältere Recht, der Inbegriff der rechtlichen Grundsätze, nach welchen ehemals die Vermögensverhältnisse der Eheleute in den Ländern des geschriebenen Rechts beurtheilt wurden. Vgl. Art. 1391. — Die Vermögensverhältnisse der Eheleute sind in der Regel nach dem Gemeinschaftsrechte zu beurtheilen, ausgenommen in wie fern die Partheyen in der Eheberedung festgesetzt haben, daſs sie sich nach dem Dotalrechte verehelichen wollten. Art. 1400. 1391. 1392. 1393. Vergl. §. 430. Anm. 9. — Wenn die Vermögensverhältnisse der Eheleute nach dem Gemeinschaftsrechte zu beurtheilen sind, so kann a.) entweder eine Gemeinschaft der Güther unter den Eheleuten

[8]) Der wesentliche Unterschied zwischen beyden Rechten besteht also darinne, daſs die Vermögens-Verhältnisse der Eheleute in dem einen Falle unter einer andern Regel stehn, als in dem andern.

bestehn, und zwar entweder so, wie sie von Rechtswegen unter Eheleuten eintritt, oder modificirt durch Verträge, b.) oder es kann die Gemeinschaft der Güther durch die Eheberedung schlechthin (d. h. ohne weitern Zusatz) ausgeschlossen worden seyn, c.) oder es kann das Vermögen der Frau, kraft der Eheberedung oder zu Folge eines richterlichen Erkenntnisses von dem Vermögen des Mannes gesondert seyn. Wenn hingegen die Ehe nach dem Dotalrechte eingegangen worden ist, so ist das Vermögen der Frau entweder Paraphernal- oder Dotalguth, d. h. entweder behält die Frau die Verwaltung und den Niefsbrauch ihres Vermögens, oder beydes geht auf den Mann über. Nach dem Dotalrechte ist das Vermögen der Frau von Rechtswegen Paraphernalguth, und nur zu Folge einer besondern Verabredung oder Verfügung Heyrathsguth. Art. 1574. 1541.

§. 428.

Von dem Heyrathsguthe im Allgemeinen.

Das Heyrathsguth unterscheidet sich also von dem Einbringen der Frau, das letztere Wort in seiner engeren Bedeutung genommen, (§. 427.) so, dafs der Mann die Nutzungen behält, die er während der Ehe von dem Heyrathsguthe bezogen hat, dahingegen das Einbringen der Frau vereiniget mit dem Einbringen des Mannes ein gemeinschaftliches Vermögen bildet, das auf gemeinschaftlichen Gewinn und Verlust von dem Manne verwaltet wird. Jedoch kommt das Wort: Heyrathsguth, (la dot,) zuweilen auch in der Bedeutung in den Gesetzen vor,

dafs es zugleich das Einbringen der Frau, in wie fern dieses von einem Dritten bestellt wird, umfafst [1]). Die letzere Bedeutung kommt jedoch in der Lehre von dem Brautschatze nur in so fern in Betrachtung, als das, was in der Folge von der Bestellung eines Brautschatzes in der erstern und eigentlichen Bedeutung des Worts, (in welcher dieses Wort, so oft es in diesem Handbuche vorkommt, allein zu nehmen ist,) gesagt werden wird, auch auf die Bestellung eines Einbringens in so fern anwendbar ist, als das Einbringen von einem Dritten bestellt wird.

Der Brautschatz kann überhaupt entweder das gesamte dermalige und zukünftige Vermögen der Frau umfassen, oder sich nur auf das gesamte dermalige Vermögen der Frau, oder auf einen sovielsten Theil dieses Vermögens, oder auch auf einen einzelnen Theil dieses Vermögens beschränken. Art. 1542. §. 1. Sobald aber durch die Eheberedung die Gütergemeinschaft schlechthin ausgeschlossen worden ist, so ist das gesamte gegenwärtige und zukünftige Vermögen der Frau von Rechtswegen Heyraths-

[1]) Die Stelle, aus welcher diese Bedeutung des Worts am bestimmtesten hervorgeht, ist der Art. 1502. S. jedoch auch Art. 1438 — 1440. 1544. etc. Und überhaupt, so oft von dem Brautschatze, blos in Beziehung auf dritte Personen, die ihn bestellt haben, die Rede ist, begreift das Wort: la dot, zugleich das Einbringen der Frau, in so fern dieses von einem Dritten bestellt worden ist. Dahingegen ist mir nur eine einzige Stelle bekannt, in welcher das Wort: Dot, auch von dem Einbringen der Frau schlechthin, d. h. nicht blos in so fern, als das Einbringen von einem Dritten bestellt worden ist, gebraucht wird. Allein in dieser Stelle ist von der séparation de biens judiciaire die Rede, die das Franz. Recht aus dem Römischen entlehnte. (Ueber das praktische Interesse dieser dem Anscheine nach blos grammatischen Untersuchung, s. §. 430. Anm. 9.)

guth; Art. 1530. [2]) ausgenommen, wenn die Ehe nach dem Dotalrechte abgeschlossen worden ist. Nach diesem Rechte ist das Vermögen der Frau von Rechtswegen Paraphernal- (Sonder-) Guth, wenn es nicht durch die Eheberedung zum Heyrathsguthe bestellt worden ist. Art. 1574. Wenn mithin die Ehe nach dem Dotalrechte eingegangen worden ist, so kann a.) nach dem Abschlusse der Ehe (nach der Trauung) weder von der Frau, noch von einem Dritten noch ein Dotalguth bestellt, oder das schon in der Eheberedung bestellte Dotalguth vermehrt werden. Art. 1543. [3]) b.) Da unter dieser Voraussetzung das Vermögen der Frau von Rechtswegen Paraphernalguth ist, so ist die Bestellung eines Dotalguthes eher beschränkend, als ausdehnend auszulegen. Wenn daher z. B. das gesamte Vermögen der Frau für Dotalguth erklärt worden ist, so ist dennoch diese Clausel nur von dem dermaligen Vermögen der Frau zu verstehn. Art. 1542. §. 2. [4]) Jedoch hat diese Auslegungsregel nicht den Sinn, als ob zur Bestellung eines Dotalguthes gerade die wörtliche Stipulation erfordert würde, dafs sich die

[2]) Der C.N. hat die Rechtsregel des ehemaligen Franz. Gewohnheitsrechtes: Bona uxoris praesumuntur esse dotalia, donec probetur exceptio, Pothier n. 104. zum gemeinen Rechte des Französischen Reiches erhoben.

[3]) Der Artikel ist nicht etwa von dem Heyrathsguthe überhaupt, sondern ganz allein von dem Dotalguthe zu verstehn. Wenn also z. B. eine Ehe mit Ausschliefsung der Güthergemeinschaft (Art. 1530.) eingegangen worden ist, und der Frau wird in der Folge ein Grundstück geschenkt, so gehört dieses Grundstück allerdings zum Heyrathsguthe; allein es hat nicht die besondern Vorrechte des Dotalguthes, also nahmentlich nicht das Vorrecht der Unveräusserlichkeit. Merlin m. dot. §. II. n. 14.

[4]) Jedoch wird auch in diesem Falle die vermuthbare Absicht der Partheyen zu berücksichtigen seyn. Sir. 1803. p. 264.

Frau die und die Sachen zum Dotalguthe bestelle, oder dafs ihr die und die Sachen als Dotalguth geschenkt seyn sollen; sondern auch eine jede andere Art von Ausdrücken, aus welchen hervorgeht, dafs mit gewissen Güthern die Ausgaben, die der Ehestand verursacht, bestritten werden sollen, ist nach dem Dotalrechte hinreichend, diese Güther zu Dotalgüthern zu machen. Art. 1541. [5]) — Es kann das Heyrathsguth überhaupt entweder in dem Vermögen bestehn, das die Frau selbst vor der Ehe hatte, (die Frau kann also z. B. dieses Vermögen ganz oder zum Theil als Dotalguth dem Manne zubringen,) oder es kann der Frau von einem Dritten, z. B. von den Eltern bestellt werden. Es sind jedoch weder die Eltern noch die übrigen Ascendenten gesetzlich verpflichtet, ihrer Tochter oder Enkelin ein Heyrathsguth zu bestellen. Art. 204. [6]) Wenn aber die Eltern ihrer Tochter aus gutem Willen ein Heyrathsguth bestellen, so ist zu unterscheiden, ob unter den Eltern zu der Zeit, da sie der Tochter das Heyrathsguth bestellen, noch die Ehe besteht oder nicht. In dem ersten Falle ist die Bestellung eines Heyrathsguthes, die von den Eltern geschieht, theils nach dem Grundsatze, dafs der Vater und die Mutter für ihre Person zwar moralisch, aber nicht rechtlich verpflichtet sind, die Kinder auszustatten [7]), theils nach Maasgabe der rechtlichen Verhältnisse, die unter den Eheleuten

5) Merlin m. dot. §. II. n. 12. Sirey Nachtr. zum J. 1808. 1809. p. *559*.

6) Vergl. Motifs ad h. art. Der C. N. folgt auch hier den Grundsätzen des ehemaligen Gewohnheitsrechtes. Vergl. Merlin m. dot. §. 1.

7) Mithin nach dem Grundsatze, dafs die Bestellung einer Mitgift nicht zu den Lasten des Ehestandes gehört. Pothier n. 634.

in Beziehung auf ihr Vermögen eintreten, zu beurtheilen. Wenn daher z. B. beyde Eltern gemeinschaftlich das Heyrathsguth bestellen, so ist im Zweifel (in Betracht, daſs ihnen beyden für ihre Person die moralische Verbindlichkeit obliegt, ihre Kinder zu versorgen) anzunehmen, daſs sie beyde zu gleichen Theilen die Tochter ausgestattet haben, und zwar, selbst in dem Falle, da das Heyrathsguth nur von dem Vermögen des einen oder des andern Ehegatten genommen worden ist. Art. 1538. 1544. Wenn der Vater allein die Mitgift bestellt hat, so ist dessen Erklärung (in Betracht, daſs die moralische Verbindlichkeit zur Ausstattung, die der Mutter obliegt, nur durch eine ausdrückliche Erklärung der Mutter in eine Rechtsverbindlichkeit verwandelt werden kann,) in der Regel für die Mutter nicht verpflichtend, ausgenommen, wenn der Mann als Herr der Gemeinschaft die Mitgift bestellt hat. [8]). Denn in diesem Falle hat die Mutter, wenn sie nach Auflösung der Gemeinschaft den ihr davon zustehenden Antheil annimmt, die Hälfte der Mitgift ganz so, wie die Hälfte von andern Gemeinschaftsschulden, zu übernehmen. Art. 1469. 1544. 1439. 1422. [9]) Der zweyte Fall ist im Allgemeinen nach denselben Rechtsgrundsätzen zu beurtheilen, die von Veräusserungen und Schenkungen überhaupt gelten. Wenn jedoch der Vater oder die Mutter zu einer zweyten Ehe

[8]) D. h. aus dem Gemeinguthe, in so fern er nicht erklärt hat, daſs er für seine Person die Mitgift ganz oder zum Theil übernehme. Art. 1439.

[9]) Von dem Rechte der Frau, den gemeinschaftlichen Kindern eine Mitgift zu bestellen, wird weiter unten in der Lehre von der Güthergemeinschaft und von dem Dotalrechte die Rede seyn. Vergl. Art. 1419. 1427. 1469. 1556.

geschritten sind, so können sie die Kinder aus der ersten Ehe nur unbeschadet der Rechte ausstatten, die dem zweyten Ehegatten an ihrem Vermögen zustehn. Wenn daher unter den Eheleuten eine Gemeinschaft der Güther besteht, so kann zwar der Mann schlechthin, die Frau aber, wenn sie von dem Manne, oder, (wenn dieser abwesend oder sonst-physisch oder rechtlich-verhindert ist, seine Einwilligung zu ertheilen,) von dem Gerichte auctorisirt worden ist [10]), auch das Gemeinguth zur Ausstattung der Kinder der ersten Ehe verwenden, jedoch hat sowohl der Mann, als die Frau diese Ausstattung der Gemeinschaft, wenn sie dereinst aufgelöst wird, zu vergüthen. Art. 1469. [11]) Wenn die zweyte Ehe nach dem Dotalrechte abgeschlossen worden ist, so kann die Frau entweder mit Einwilligung des Mannes, oder wenn dieser der Frau seine Einwilligung verweigert [12]), mit Genehmigung des Gerichts auch ihre Dotalgüther den Kindern der erstern Ehe zum Heyrathsguthe bestellen; jedoch hat sie, daferne sie nur von dem Gerichte hierzu auctorisirt worden ist, dem Manne den Nieſsbrauch vorzubehalten. Art. 1555. In dem einen und in dem andern Falle aber ist anzunehmen, daſs die Eltern den Brautschatz, der von ihnen (von beyden Eltern oder nur von dem Vater oder der Mutter) der Tochter bestellt worden ist, aus ihrem eigenen Vermögen, und nicht aus dem Vermögen der Toch-

10) Art. 1427. Grolman II, 531.

11) Pothier n. 630.

12) Wenn die Frau von dem Gerichte um deswillen auctorisirt wird, weil der Mann physisch oder rechtlich verhindert ist, die Auctorisation zu ertheilen, so ist die gerichtliche Auctorisation der Einwilligung des Mannes gleich zu achten. Vgl. §. 408.

ter, wenn auch die Eltern dieses Vermögen besitzen und benutzen sollten, bestellt haben, in so fern nicht unter den Partheyen eine andere Verabredung getroffen worden ist. Art. 1546. [13]) Ein Verabredung dieser Art würde z. B. die seyn, da der Vater nach dem Tode der Mutter, oder die Mutter nach dem Tode des Vaters der Tochter auf ihr Vater- und Muttertheil (auf das Vermögen, das die Tochter aus der väterlichen und aus der mütterlichen Verlassenschaft zu erwarten hat,) eine Mitgift bestellt haben, ohne den Antheil zu bestimmen, zu welchem die Mitgift aus dem väterlichen und aus dem mütterlichen Vermögen genommen werden soll. In diesem Fallle ist zuförderst die mütterliche oder die väterliche Verlassenschaft auf das bestellte Heyrathsguth zu rechnen, und nur das, was nach Abzug dieser Verlassenschaft noch an der zum Heyrathsguthe bestellten Summe fehlt, fällt beziehungsweise dem Vater oder der Mutter zur Last. Art. 1545. [14]) — Ein Jeder, der ein Heyrathsguth bestellt hat, ist verbunden, nicht nur die Sachen, die er zum Heyrathsguthe bestellt hat, dem Manne zu übergeben, sondern

[13]) Der Artikel a.) ist nicht etwa blos von dem Falle (mit Brauer ad h. art.) zu verstehn, da beyde Eltern noch am Leben sind. b.) Eben so wenig ist sein Inhalt blos dem Dotalrechte nach gültig.

[14]) Auch dieser Art. wird, ungeachtet er in dem Kapitel von dem Dotalrechte steht, ebensowohl nach dem Gemeinschaftsrechte anwendbar seyn. Er beruht auf der rechtlichen Vermuthung, que le conjoint a voulu payer ce qu'il devait avant être liberal. Merl. m. dot. §. II. n. 8. — Ueber die Lehre von der Mitgift, die von Eltern bestellt wird, überhaupt vergl. Pothier n. 630. ff. Merlin m. dot. §. 1. II. — Die Grundsätze, die von der Bestellung einer Mitgift durch die Eltern gelten, sind übrigens auch auf den Fall anwendbar, da die Eltern für die Einrichtung (établissement) eines Sohnes sorgen. Vgl. Art. 204.

auch Gewähr für diese Sachen zu leisten. Auch trägt die Mitgift von dem Tage an, an welchem die Ehe abgeschlossen worden ist [15], schon von Rechtswegen Zinsen, wenn sie auch erst nach Ablauf einer gewissen Frist zu bezahlen seyn sollte [16], in so fern nicht wegen der Zinsen eine andere Verabredung getroffen worden ist. [17] Art. 1440. 1547. 1548.

Es würde ein arger Irrthum seyn, wenn man bey dem Brautschatze jederzeit an das Dotalrecht denken wollte. Das Vermögen der Frau, von welchem sich der Mann die Nutzungen zur Bestreitung der Ausgaben, die der Ehestand verursacht, zueignen kann, ist und heifst Brautschatz, es mag die Ehe nach dem Gemeinschafts- oder nach dem Dotalrechte abgeschlossen worden seyn. Ferner, von der Bestellung des Brautschatzes gelten in dem einen und in dem andern Falle ganz dieselben rechtlichen Grundsätze, ausgenommen, dafs nach dem Gemeinschaftsrechte das Vermögen der Frau (sobald die Güthergemeinschaft durch die Eheberedung schlechthin ausgeschlossen worden ist,) schon von Rechtswegen als Heyrathsguth zu betrachten ist, nach dem Dotalrechte aber die

15) Mithin, wenn die Ehe nach dem Dotalrechte eingegangen worden ist, und der Mann Nutzungen von dem Dotalguthe bezogen hat, die er nicht zu Folge dieser Regel zu beziehen berechtiget gewesen seyn würde, so erhöhen diese den Betrag des dereinst zu erstattenden Dotalguthes. Maleville ad art. 1548. A. M. ist Brauer ad h. art. der hier den 549. Art. in Anwendung bringt.

16) Eben dieses wird von den Nutzungen der zum Heyrathsguthe bestellten Sachen gelten. Brauer ad art. 1548.

17) Diese Grundsätze gelten sowohl von dem Falle, da die Frau, als von dem Falle, da ein Dritter die Mitgift bestellt. Wenn durch die Eheberedung die Güthergemeinschaft schlechthin ausgeschlossen wird, (Art. 1530.) und mithin das gesamte Vermögen der Frau schon von Rechtswegen Heyrathsguth ist, so kann in diesem Falle nicht von einer Gewährleistung für dasjenige Heyrathsguth die Rede seyn, das von dem Vermögen der Frau, und nicht von der Verfügung eines Dritten herrührt.

entgegengesetzte Vermuthung statt findet. Auch der 1543. Art. enthält eine Folgerung aus dieser Ausnahme. Vgl. Art. 1395.) Wohl aber unterscheiden sich beyde Rechte in Beziehung auf den Brautschatz von einander in so fern, als die Rechte, die den Eheleuten an dem Brautschatze zustehn, nach dem einen Rechte anders, als nach dem andern Rechte bestimmt sind, — dafs insbesondere eine Liegenschaft, die zum Heyrathsguthe gehört, nach dem Gemeinschaftsrechte veräusserlich, nach dem Dotalrechte aber unveräusserlich ist. Der Abschnitt des C. N. der die Ueberschrift hat: De la constitution de la dot, (Liv. III. Tit. V. Chap. III. Sect. I.) handelt allerdings, wie sich theils aus der Stelle, die er, als ein Theil des Kapitels von dem Dotalrechte einnimmt, theils aus mehreren einzelnen Vorschriften, die er enthält, s. Art. 1542. 1543. theils aus der Vergleichung zwischen dem zweyten und dritten Kapitel, vergl. z. B. Art. 1438—1440. mit Art. 1544. 1547. 1548. ergiebt, unmittelbar nur von der Bestellung des Dotalguthes; und zwar auch in so fern, als er da, wo von der Dotirung der Töchter die Rede ist, immer den Fall voraussetzt, dafs die Eltern sich miteinander nach dem Dotalrechte verheyrathet haben. Jedoch sind die Grundsätze, die dieser Abschnitt über die Bestellung des Dotalguthes enthält, auch auf die Bestellung eines Heyrathsguthes überhaupt anwendbar, in wie fern nicht aus den Eigenthümlichkeiten des Gemeinschaftsrechtes eine Ausnahme von dieser Regel hervorgeht. In diesem Geiste ist jener Abschnitt im §phen behandelt worden.

§. 429.

Von den Rechtsnormen, nach welchen die Vermögensverhältnisse der Eheleute zu beurtheilen sind.

Diese Normen sind theils das Gesetz, theils die Verabredungen, die unter den

Eheleuten, oder die Verfügungen, die von einem Dritten getroffen worden sind, insbesondere die Eheberedung [1]), d. h. derjenige Acte, durch welchen die gegenseitigen Vermögensverhältnisse zukünftiger Eheleute, gemäfs den unter den Partheyen abgeschlossenen Verträgen, bestimmt werden [2]). — Das Gesetz enthält für die Vermögensverhältnisse eines bestimmten Paares nur in so fern eine gültige Rechtsnorm, als das Paar entweder überall nicht eine zu Recht beständige Eheberedung abgeschlossen hat, oder als die abgeschlossene Eheberedung nicht zur Entscheidung einer gewissen Rechtsfrage hinreicht. Art. 1387. In dem ersten Falle tritt unter den Eheleuten die Gemeinschaft der Güther ein, so wie diese Gemeinschaft durch den ersten Theil des zweyten Kapitels in dem Titel von dem Heyrathsvertrage bestimmt ist. Art. 1393. In dem zweyten Falle ist die Eheberedung zuförderst nach den Regeln, die von der Auslegung der Verträge überhaupt gelten, also insbesondere nach der Absicht, die die Partheyen bey einer gewissen Uebereinkunft hatten, arg. Art. 1528. [3]) sodann aber theils nach den Grundsätzen, die der C. N. über die einzelnen Arten von Verträ-

[1]) „Le contrat de mariage." Ehestiftung. W. U. Ehevertrag, Heyrathsvertrag. B. L. R. Heyrathscontract. D. Ehecontract. E.

[2]) Ich sage: Der Heyrathsvertrag ist ein Acte. Denn es gehört zum Wesen desselben, dafs er schriftlich abgefafst wird. Dieser Acte enthält einen unter den zukünftigen Eheleuten abgeschlossenen Vertrag. Dieses Merkmal gehört zum Wesen des Actes. Jedoch kann der Acte auch Verträge enthalten, die die zukünftigen Eheleute in Beziehung auf ihr gegenseitiges Verhältnifs mit dritten Personen schliefsen. Ueber diese Verträge, die die Eheberedung zufällig enthalten kann, vgl. die Lehre von den Schenkungen.

[3]) Bousquet ad art. *1525.* Brauer ad art. *1526.*

gen, die unter zukünftigen Eheleuten abgeschlossen werden können, Art. 1391. 1498. etc. theils, wenn es zweifelhaft seyn sollte, ob die Partheyen gemeint gewesen seyen, von der gesetzlichen Güthergemeinschaft abzugehn, nach der Maxime auszulegen, dafs man nicht berechtiget sey, im Zweifel eine Ausnahme von der in dem Gesetze aufgestellten Regel anzunehmen. [4]) Arg, Art. 1400. 1528, Vgl. §. 430.

§. 430.

Von der Eheberedung insbesondere.

Wenn und in wie fern einer berechtiget ist, eine Ehe abzuschliefsen, so und in so fern ist er auch berechtiget, eine Eheberedung einzugehn. Ein heyrathsfähiger Minderjähriger kann daher ein jedes Versprechen, das dieser Vertrag zuläfst, thun oder annehmen, wenn er nur den Vertrag in Beyseyn und mit Beytritt derjenigen Personen schliefst, deren Einwilligung zur Gültigkeit seiner Ehe erforderlich ist. Art. 1398. 1095. — Der Gegenstand der Eheberedung können nur die gegenseitigen Vermögensverhältnisse der Eheleute seyn [1]). Es können daher durch diesen Vertrag weder die persönlichen Rechte, die unter Eheleuten eintreten, (vgl. §. 406. 407.) noch die Rechte der elterlichen Gewalt aufgehoben, oder auf irgend eine Weise geschmälert werden. Art. 1388. Was aber das Vermögen der Ehegatten betrifft, so werden in diesem Vertrage bald nur die Rechte bestimmt, die in dieser Beziehung während der

[4]) Sirey 1809. II, 322.

[1]) Biblioth. du barreau. 1809. P. I. p. 145. Jpd. du C. c. VIII, 268. Discuss. ad art. 1387—1390.

Ehe unter den Eheleuten eintreten sollen, so wie die Grundsätze, nach welchen auf den Fall, dafs die Ehe aufgelöst wird, die gegenseitigen Ansprüche der Eheleute oder ihrer Erben aus einander gesetzt werden sollen, bald auch gewisse Schenkungen entweder von dem einen Ehegatten dem andern, oder von beyden Eheleuten einander gegenseitig gemacht [2]). Anlangend nun den erstern Gegenstand, von welchem hier allein die Rede seyn wird, so können die Eheleute überhaupt ihre gegenseitigen Vermögensverhältnisse auf eine jede ihnen selbst beliebige Weise bestimmen. Art. 1387. 1581. Jedoch ist eine jede Stipulation dieser Art nur in so fern gültig, als sie theils den allgemeinen Bedingungen entspricht, von welchen die Gültigkeit eines Vertrages überhaupt abhängt, theils nicht mit den Einschränkungen im Widerspruche steht, denen insbesondere dieser Vertrag, entweder der eigenthümlichen Beschaffenheit seines Gegenstandes nach, oder zu Folge einer speciellen Vorschrift der Gesetze unterworfen ist. Art. 1387. 1388. In der erstern Beziehung wird z. B. eine jede Stipulation ungültig seyn, wodurch das gesetzliche Erbfolgerecht abgeändert wird, das den Eltern an dem Vermögen der Kinder, oder den Kindern an dem

2) Der hier gemachte Unterschied ist jedoch nicht so zu deuten, als ob nicht auch bey den Stipulationen der erstern Art mittelbar eine Schenkung vorkommen könnte. Vgl. z. B. 1525. Uebrigens liegt er offenbar dem C. N. in so fern zum Grunde, als dieses Gesetzbuch an verschiedenen Stellen von den Verträgen der einen und der andern Art handelt. (Die Stipulationen der erstern Art sind der ursprüngliche und wesentliche Inhalt der Eheberedung. Die Schenkungen unter Eheleuten, die die Eheberedung enthalten kann, sind nur ein zufälliger Bestandtheil dieses Vertrages. Von diesen Schenkungen wird in der Lehre von den Schenkungen überhaupt die Rede seyn.)

Vermögen der Eltern zusteht; Art. 1389. [3]) ingleichen die Stipulation, wodurch ein Ehegatte auf das Recht Verzicht leistet, den andern Ehegatten durch Schenkungen oder Vermächtnisse zu bedenken [4]). Arg. Art. 1130. In der letztern Beziehung wird insbesondere a.) eine jede Stipulation ungültig seyn, wodurch die persönlichen Rechte des einen oder des andern Ehegatten mittelbar aufgehoben oder geschmälert würden; also z. B. die Stipulation, daſs der Mann nicht der Herr der ehelichen Güthergemeinschaft seyn solle [5]). Eben so wenig sind b.) diejenigen Stipulationen zu Recht beständig, wodurch die Vorschriften und Einschränkungen, denen die Schenkungen unter Eheleuten unterworfen sind, (Art. 1091 — 1100. vgl. Art. 1595.) verletzt oder umgangen werden. Es sind daher nahmentlich α.) alle die Stipulationen ungültig, die mit dem Gesetze, das die Schen-

[3]) Es enthält dieser Artikel nur eine Anwendung des im 1130. Art. enthaltenen Grundsatzes. (On ne peut renoncer à une succession non ouverte, ni faire aucune stipulation sur une pareille succession.) Der Vorbehalt, den der 1389. Art. hinzufügt: sans préjudice des donations etc. bezieht sich nicht auf eine Ausnahme, die die Regel zu Folge anderer Vorschriften des C. N. leidet, sondern er soll nur der Miſsdeutung vorbeugen, als ob der 1389. Artikel der Gültigkeit der Schenkungen entgegengesetzt werden könnte, die ein Ehegatte dem andern in der Eheberedung machen kann, Art. 1082. ff. oder der Gültigkeit der Verfügungen, wodurch während der Ehe ein Kind vor dem andern bedacht werden kann. S. z. B. Art. 1048. Vgl. Grenier. I, 409. (Es bedarf daher nicht der Distinctionen, die Brauer ad art. 1389. für nothwendig zur Bestimmung des wahren Sinnes dieses Artikels erachtet. Eben so wenig darf man den Artikel blos auf den Vorbehalt der Kinder beschränken. Malev. ad h. art.) — Zu Folge des 1389sten Artikels ist also z. B. 1.) der Vertrag ungültig, wodurch dem Erstgebohrnen ein Vorzug vor den übrigen Kindern bedungen wird; eben so 2.) Die Einkindschaft. Merlin m. affrérissement.

[4]) Merlin T. XIII. Zus. m. renonciation. Sir. 1809. I, 409.

[5]) Biblioth. du barr. 1809. P. I. p. 145.

kungen unter Eheleuten für widerruflich erklärt, (Art. 1096.) im Widerspruche stehn; mithin z. B. ein Verzicht, den die zukünftige Ehefrau auf die ihr im 1453. und 1483sten Artikel verliehenen Rechte gethan hätte, ferner die Stipulation, daſs die Frau, wenn sie die Güthergemeinschaft annehme, nicht zu ihrem Antheile für die Schulden der Gemeinschaft haften solle. Vgl. Art. 1521. [6]). β.) Wenn der eine oder der andere von den zukünftigen Ehegatten Kinder aus einer frühern Ehe hat, so darf er dem zweyten Ehegatten nicht einen Vortheil in der Eheberedung aussetzen, oder durch die Ehe zuwenden [7]), der mehr beträgt, als der Theil seines Vermögens, den ein Kind (aus der ersten oder aus der zweyten Ehe) und zwar dasjenige Kind erhält, das am wenigsten empfängt; auch darf dieser Vortheil in keinem Falle den vierten Theil des Vermögens dieses Ehegattens übersteigen. Art. 1098. Vgl. Art. 1496. 1525. 1527. [8]) — Die gegenseitigen Vermögensverhältnisse der zukünftigen Eheleute können durch die Eheberedung theils beziehungsweise, d. h. mit Beziehung auf eine in den Gesetzen enthaltene allgemeine Regel, welcher sich die zukünftigen Eheleute unterwerfen, theils an und für sich, d. h. indem die zukünftigen Eheleute die Beschaffenheit dieser Verhältnisse vertragsmäſsig bestimmen, festgesetzt werden. Es sind aber

[6]) Bernardi ad art. 1588. Pothier n. 87. ff. S. auch oben §. 227. Anm. 1. — Ueber das ältere Recht vgl. Merl. m. avantages entre conjoints. Argou. II, 223.

[7]) Oder durch die Ehe zuwenden. — Denn dieser Satz bezieht sich auch auf den Fall, da unter den Eheleuten die gesetzliche Güthergemeinschaft besteht. Art. 1496.

[8]) Ausführlicher wird von dem Reductionsrechte, das den Kindern in dieser Beziehung zusteht, in der Lehre von den freygebigen Verfügungen die Rede seyn.

Stipulationen der erstern Art in so fern und nur nur in so fern zulässig, als die Regel, welcher sich die Partheyen unterwerfen, in dem C. N. enthalten und bestimmt ist. Es ist daher a.) der Vertrag gültig, wodurch die zukünftigen Eheleute miteinander übereinkommen, entweder daſs sie die Ehe nach dem Gemeinschaftsrechte, oder, daſs sie die Ehe nach dem Dotalrechte abschlieſsen wollen. In dem erstern Falle sind die gegenseitigen Vermögensverhältnisse der Eheleute nach den Grundsätzen zu beurtheilen, die das zweyte Kapitel des Titels von der Eheberedung enthält, in dem zweyten Falle nach den Grundsätzen, die das dritte Kapitel dieses Titels aufstellt. Art. 1391. In dem erstern Falle wird unter den Eheleuten, in Ermangelung einer besonderen Verabredung, die gesetzliche Güthergemeinschaft bestehn; Art. 1400. auch werden die besonderen Verabredungen, die die Partheyen unter sich getroffen haben können, gemäſs den von der gesetzlichen Güthergemeinschaft geltenden Grundsätzen, so wie nach Maasgabe der Regeln, die in dem zweyten Kapitel des nur gedachten Titels über die einzelnen auf das Gemeinschaftsrecht sich beziehenden Verträge enthalten sind, auszulegen seyn. In dem zweyten Falle ist das Vermögen der Frau in der Regel Paraphernalguth; Art. 1574. es sind ferner in diesem Falle die besonderen Verabredungen, die die Partheyen unter sich getroffen haben können, nach den Grundsätzen des Dotalrechtes auszulegen. Es muſs jedoch, wenn eine Ehe nach dem Dotalrechte zu beurtheilen seyn soll, deshalb eine förmliche Erklärung in der Eheberedung enthalten seyn, d. h. eine Erklärung, die ausdrücklich besagt, daſs das

Dotalrecht oder die im dritten Kapitel des Titels von der Eheberedung enthaltenen Grundsätze die Regel für die gegenseitigen Vermögensverhältnisse der Ehegatten seyn sollen; blose Vermuthungen also, die aus den von den Partheyen getroffenen Verabredungen, z. B. daraus, dafs die Frau oder ein Dritter einen Brautschatz bestellt hat, hervorzugehn scheinen, sind keinesweges hinreichend, um die Anwendbarkeit des Dotalrechtes auf einen gewissen Fall zu begründen. Art. 1392. [9]). Dahin-

[9]) Die Worte dieses eben so schwierigen als wichtigen Artikels sind: La simple stipulation que la femme se constitue ou qu'il lui est constitué des biens en dot, ne suffit pas pour soumettre ces biens au régime dotal, s'il n'y a dans le contrat de mariage une déclaration expresse à cet égard. etc. Zuförderst fragt es sich, ob, was die Anwendbarkeit des Dotalrechtes betrifft, durch diesen Artikel eine jede Art von Vermuthungen ausgeschlossen wird oder nicht? Dieser Zweifel gründet sich hauptsächlich darauf, dafs der Artikel theils nur von einer stipulation expresse und nicht von einer stipulation formelle spricht, theils wenigstens nicht bestimmt den Fall heraushebt, da eine Frau ihr gesamtes Vermögen zum Brautschatze bestellt hat. Mehrere Ausleger des C. N. nehmen daher an, dafs eine Ehe auch per verba aequipollentia dem Dotalrechte unterworfen werden könne, dafs dieser Fall insbesondere dann eintrete, wenn die Frau ihr sämtliches Vermögen für Heyrathsguth erklärt habe. So Maleville, Delaporte und Brauer ad h. art. (**In dem B. L. R. ist der Artikel so gegeben worden: Das blose Geding, das die Frau einige Güther als von ihr oder Andern ausgesetztes Heyrathsguth einbringt ist nicht hinreichend etc. Durch diese Fassung wollte man wie Brauer a. a. O. bemerkt, mittelbar den Satz begründen, dafs, wenn die Frau ihr gesamtes Guth dem Manne als Heyrathsguth zugebracht habe, die Ehe nach dem Dotal-Rechte zu beurtheilen sey.) Dennoch scheint mir die entgegengesetzte Meinung die richtigere zu seyn. Da sie theils mit dem Wortverstande des 1392. Artikels, (wenn man insbesondere den ersten Satz des Artikels mit dem zweyten vergleicht,) theils mit dem 1393. Artikel am besten übereinstimmt. Auch die Art, wie hier des Project der Commission abgeändert worden ist, s. Malev. a. a. O. kann für diese Behauptung benutzt werden. Dieser Meinung scheint auch der Herausgeber des Pothier n. 108. u. Merl. m. dot. §. II. n. 13. zu seyn. — Es fragt sich sodann zweytens: Welche Wirkungen hat die Clausel einer Eheberedung, wodurch die Frau oder

gegen sind die Partheyen b.) nicht weiter berechtiget, sich, was ihre gegenseitigen Vermögensverhältnisse betrifft, blos in allgemeinen Ausdrücken einem von den ehemaligen (und durch den C. N. aufgehobenen) Gewohnheitsrechten, Gesetzen oder Statuten zu unterwer-

ein Dritter ohne weitern Zusatz einen Brautschatz bestellt? Der Herausgeber des Pothier nimmt n. 106. an, daſs alsdann das Heyrathsguth nach den Art. 1530 — 1535. aufgestellten Grundsätzen (also nach dem Dotalrechte des ehemaligen Gewohnheitsrechtes) zu beurtheilen sey, ohne sich darüber zu erklären, ob, abgesehn von diesem Heyrathsguthe eine Güthergemeinschaft unter den Eheleuten eintrete oder nicht. Eben so unbestimmt ist das, was Merlin m. dot §. II. n. 13. über diese Frage beyläufig sagt. („Depuis la publication du C. N. la constitution de dot ne suffit plus pour rendre dotal le bien, qui en est l'objet: il faut encore pour cela que les époux déclarent se marier sous le régime dotal. Sans cette déclaration, le bien constitué en dot ne sera pour la femme qu'un simple apport.") Mir scheint aber nach der Verschiedenheit der Fälle die blose Bestellung eines Heyrathsguthes verschiedene Folgen zu haben: 1.) Wenn die Frau ihr gesamtes Vermögen zum Heyrathsguthe bestellt hat, so ist die Güthergemeinschaft als ausgeschlossen zu betrachten, und das Heyrathsguth nach dem Art. 1530 — 1535. zu beurtheilen. 2.) Dasselbe dürfte von dem Falle gelten, da die Frau nur einen Theil ihres Vermögens zum Heyrathsguthe bestellt hat; jedoch mit dem Zusatze, daſs das Vermögen der Frau, das die Frau dem Manne nicht zugebracht hätte, als Sonderguth zu betrachten seyn würde. 3.) Wenn ein Dritter ein Heyrathsguth bestellt hat, so sind die gegenseitigen Rechte der Ehegatten an diesem Heyrathsguthe nach den Grundsätzen zu beurtheilen, nach welchen sich diese Rechte abgesehn von diesem Heyrathsguthe richten. Jedoch wird in allen diesen Fällen zugleich der vermuthbare Wille der Partheyen in so fern zu berücksichtigen seyn, als nicht diese Rücksicht durch die Regel, daſs eine Ehe nur durch eine förmliche Erklärung der Partheyen dem Dotalrechte unterworfen werden kann, ausgeschlossen wird. (Rechtsfälle, in welchen diese Fragen zur Sprache gekommen wären, sind mir in den Franz. Zeitschriften etc. nicht vorgekommen. Rechtsstreitigkeiten dieser Art sind in Frankreich deswegen seltner, weil ihnen durch die Sorgfalt, mit welcher die Notarien die Eheberedungen aufzusetzen pflegen, vorgebeugt wird. Und in der That kann man den Notarien diese Sorgfalt, besonders auch in Beziehung auf den vorliegenden Artikel, nicht genug empfehlen.)

fen. Art. 1390. [10]) Eine Stipulation der zweyten Art kann bald nur in Worte, die das zu begründende Verhältnifs im Einzelnen bezeichnen, bald auch in allgemeine Ausdrücke gefafst werden. Der letztere Fall tritt insbesondere alsdann ein, wenn eine gewisse allgemeingefafste Clausel einen gesetzlich-bestimmten oder gesetzlich-bestimmbaren Sinn hat. [11]) — Ueber eine jede Eheberedung ist eine Notariatsurkunde abzufassen [12]). Art. 1394. — Diese Notariatsurkunde mufs schon vor der Abschliefsung der Ehe gefertiget werden; nach Abschliefsung der Ehe kann der darinne enthaltene Heyrathsver-

[10]) Mithin: Eine Stipulation dieser Art ist schlechthin ungültig, und es tritt ungeachtet derselben die gesetzliche Güthergemeinschaft unter den Eheleuten ein. Jedoch sind a.) die Partheyen allerdings berechtiget, eine von den ehemaligen Ortsgewohnheiten etc. der Eheberedung von Wort zu Wort einzuverleiben, und mithin das ehemalige Gewohnheitsrecht in ein Vertragsrecht zu verwandeln, in so fern das ehemalige Recht nicht mit den Einschränkungen unvereinbar ist, denen die Eheberedungen dem neueren Rechte nach unterworfen sind. b.) Ein Vertrag dieser Art wird im Geiste des ehemaligen Rechtes auszulegen seyn. Arg. Art. 1528. 1156. c.) Angenommen, dafs in der Eheberedung die Vermögensverhältnisse der zukünftigen Eheleute, gemäfs einem ehemaligen Gewohnheitsrechte etc. im Einzelnen bestimmt worden wären, mit dem Zusatze, dafs sich die Eheleute auch im übrigen diesem Gewohnheitsrechte unterwerfen wollten, so würde deshalb nicht die ganze Eheberedung ungültig seyn; sondern es könnte nur dieser Clausel keine eigenthümliche Wirkung beygelegt werden. Vgl. Discuss. ad h. art.

[11]) Einen gesetzlich-bestimmten Sinn — z. B. la clause de séparation de biens. Einen gesetzlich-bestimmbaren Sinn — z. B. dafs eine allgemeine Güthergemeinschaft unter den Partheyen eintreten solle. (S. unten die Lehre von den Verträgen, die sich auf die Güthergemeinschaft beziehn.) — Auch kann eine Clausel mittelbar in einer andern enthalten seyn. Vgl. Art. 1500. 1511.

[12]) In allen den Fällen, in welchen der C. N. von Notariatsurkunden spricht, ohne deren Förmlichkeiten besonders zu bestimmen, sind diese Förmlichkeiten allein nach der Notariatsordnung zu bestimmen. So auch hier. — Ueber die Heyrathsverträge der Handelsfrauen insbesondere vgl. C. de c. Art. 67. 68.

trag auf keine Weise abgeändert werden [13]), ausgenommen in wie fern er Verfügungen enthält, die ihrem Wesen nach entweder für beyde Theile oder für den einen Theil nur verpflichtend sind [14]). Art. 1395. Die Veränderungen, die die Partheyen vor der Ehe in der bereits förmlich abgeschlossenen Eheberedung treffen, sind nur in so fern an sich gültig, als a.) darüber eben so, wie über den Heyrathsvertrag, eine Notariatsurkunde aufgenommen worden ist [15]), auch b.) alle diejenigen Personen, die bey dem Heyrathsvertrage Partheyen waren [16]), bey der förmlichen Abänderung dieses Vertrages insgesammt gegenwärtig gewesen sind [17]). Art. 1396. Sie sind noch

[13]) Mithin würde auch die Stipulation ungültig seyn, wodurch sich die Partheyen das Recht vorbehielten, den Heyrathsvertrag während der Ehe zu verändern. Vergl. Merl. m. conventions matrimoniales. §. II.

[14]) Diese Einschränkung, die der Artikel nicht berührt, ergiebt sich aus der Natur der Sache. Mithin, wenn in der Eheberedung eine Stipulation zum Vortheile eines Dritten gemacht worden ist, so können die Eheleute diese Stipulation auch während der Ehe widerrufen, bis dafs sie von dem Dritten acceptirt worden ist. Bullet. de jurispr. T. II. p. 55. Wenn eine Stipulation blos zum Vortheile des einen Ehegatten gereicht, so kann dieser auf sein Recht (bis auf Widerruf) Verzicht leisten. Jpd. du C. c. V, 71.

[15]) Vgl. Obss. du tribunat. ad h. art. — Der Artikel sagt nicht, dafs diese Urkunde gerade von demselben Notare gefertiget werden mufs, der den Heyrathsvertrag niedergeschrieben hat. S. jedoch Art. 1397.

[16]) Also sowohl die zukünftigen Eheleute, und die, welche zur Abschliefsung des Vertrages ihre Einwilligung ertheilen mufsten, (Art. 1398.) als auch dritte Personen, die den Eheleuten in dem Vertrage eine Schenkung gemacht haben. Nicht aber die, welche blos als Zeugen oder honoris causa den Heyrathsvertrag unterzeichnet haben. Vergl. Discuss. ad h. Art. Delvinc. III, 8.

[17]) Dieser Satz (Art. 1396. §. 2.) ist in so fern keinem Zweifel unterworfen, als der Heyrathsvertrag auf keine Weise abgeändert werden kann, ohne dafs die zukünftigen Eheleute und deren Beystände (Art. 1398.) zugegen sind. Eben so gewifs ist es, dafs ein Dritter, der den zu-

ausserdem in Beziehung auf dritte Personen nur in so fern wirksam, als sie dem Originale (la minute) des Heyrathsvertrages als Anhang beygefügt worden sind. Auch darf der Notar bey Strafe des Schadenersatzes und, nach Befinden, bey einer noch härtern Strafe, weder eine mit der executorischen Formel bekleidete, noch eine andere Ausfertigung des Heyrathsvertrages Jemanden ertheilen, ohne die getroffenen Abänderungen dem Vertrage beyzuschreiben [18]). Art. 1397.

Da das Französische Recht zukünftigen Eheleuten eine so grofse Freyheit in Beziehung auf die Bestimmung ihrer gegenseitigen Vermögensverhältnisse gestattet, so ist es eine höchst interessante Frage (der jurisprudentiae cautelaris): Welche Vortheile oder Nachtheile haben die verschiedenen Arten, wie die Vermögensverhältnisse der Ehegatten bestimmt werden können, für den einen und für den andern Theil, nach der Verschiedenheit der Vermögensumstände etc? Einen schätzbaren Beytrag zur Beantwortung dieser Frage findet man b. Brauer B. III. p. 421. — Eine andere praktischwichtige Untersuchung ist die: Ob und in wie fern

künftigen Eheleuten in der Eheberedung eine Schenkung gemacht hat, bey einer diese Schenkung unmittelbar betreffenden Abänderung zugegen seyn mufs, wenn sie anders gültig seyn soll. Wie aber, wenn die zukünftigen Eheleute abgesehn von dieser Schenkung ihren Heyrathsvertrag abgeändert hätten? Ich würde unbedenklich antworten, die Abänderung ist gültig, wenn auch jener Dritte nicht dabey gegenwärtig gewesen ist, jedoch ist die Abänderung zugleich als eine Verzichtleistung auf die Schenkung zu betrachten, der Geber mag übrigens zum Erscheinen vorgeladen worden seyn oder nicht. Vergl. über diese Streitfrage Maleville, Delaporte und Brauer ad h. art.

[18]) Die Gültigkeit der getroffenen Abänderungen hängt also von der Beobachtung dieser Vorschrift nicht ab. Delvinc. III, 8. — Uebrigens wird alles dieses auch von dem Falle gelten, da ein ganz neuer Vertrag unter den Partheyen verabredet worden ist.

die Gesetze die Gewohnheitsrechte und Statuten, die ehemals in Frankreich, oder in den Deutschen Staaten, in welchen der C. N. eingeführt worden ist, für das Vermögensrecht der Eheleute bestanden, auch nach den Grundsäzzen, die der C. N. über den Heyrathsvertrag aufstellt, vertragsmäfsig beybehalten, ingleichen ob die Verträge, die bisher unter zukünftigen Eheleuten geschlossen zu werden pflegten, noch ferner eingegangen werden können oder nicht? Denn die besonderen Stipulationen des Heyrathsvertrages, deren der C. N. Erwähnung thut, sind nur als Beyspiele, keinesweges aber als die nach dem neueren Rechte allein zulässigen Abweichungen von der gesetzlichbestimmten Regel zu betrachten. Vgl. Art. 1527. 1581. Sehr schätzbare Beyträge zur Auflösung dieser Aufgabe findet man in dem Repert. von Merlin. S. z. B. m. Affrérissement. Augment de dot. Bagues et joyaux. Douaire. Dot. §. 5. Vgl. auch Argou II, 116. **Rechtsbelehr. v. 17. Jan. 1810. (über die Einkindschaften) v. 3. März 1810. (über die Sitzgerechtigkeit) Reg. Blatt n. 6. und 11.

§. 431.

Von dem Zeitpunkte, in welchem die Vermögensrechte der Eheleute anfangen und sich endigen.

Die eheliche Gemeinschaft der Güther, sie mag nun auf dem Gesetze, oder auf einem Vertrage beruhn, nimmt ihren Anfang mit der Abschliefsung der Ehe. Die zukünftigen Eheleute sind nicht berechtiget, den Anfang der Gemeinschaft auf einen spätern Zeitpunct hinauszusetzen [1]). Art. 1399. Die eheliche Güther-

[1]) Da diese Vorschrift auf dem Grunde beruht, dafs in dem entgegengesetzten Falle sowohl die Rechte der Frau, als die Rechte dritter Personen gefährdet seyn würden, so wird auch die eheliche Gügergemeinschaft nicht von

gemeinschaft wird aufgelöst durch die Auflösung der Ehe, in so fern nicht die Gesetze eine Ausnahme von dieser Regel machen. Hingegen kann sie nicht durch eine blose Uebereinkunft der Partheyen aufgehoben werden; Art. 1443. mithin auch nicht zu Folge einer Stipulation, (z. B. einer auflösenden Bedingung,) die in dem Heyrathsvertrage deshalb gemacht worden seyn könnte. — Wenn die Frau dem Manne ein Heyrathsguth zugebracht hat, so nehmen die Rechte des Mannes an diesem Heyrathsguthe mit dem Augenblicke, in welchem die Ehe abgeschlossen worden ist, von Rechtswegen ihren Anfang; Arg. Art. 1440. 1548. jedoch so, dafs die Partheyen den Tag, an welchem das Heyrathsguth ausgezahlt werden, und die Verbindlichkeit das Heyrathsguth zu verzinsen, eintreten soll, beliebig bestimmen können [2]. Art. 1440. 1548. Das, was von der Auflösung der ehelichen Güthergemeinschaft gesagt worden ist, gilt auch von der Aufhebung der Rechte, die dem Manne an dem Heyrathsguthe zustehn. Arg. Art. 1563. jct. Art. 1443. [3]

Der C. N. enthält über den Gegenstand des §phens nicht eine allgemeine Regel, sondern nur einzelne Bestimmungen. Er läfst daher insbesondere die Fragen unbeantwortet: Ob ein Hey-

einer aufschiebenden Bedingung abhängig gemacht werden können. A. M. ist Brauer ad h. art. Dies adjectus vel conditio adjecta habentur pro non adjectis. — Uebrigens ist dem 1399. Artikel nicht etwa die Deutung zu geben, als ob auch ein Dritter, der den Eheleuten eine Schenkung macht, nicht festsetzen könne, dafs sein Geschenk erst nach einer gewissen Zeit oder nur unter einer gewissen Bedingung in die Gemeinschaft fallen solle. Vergl. Art 1401. n. 1.

2) Merlin m. dot. §. V.

3) Der Art. 1563. handelt zwar nur von dem Dotalguthe. Er ist jedoch, wegen der Gleichheit des Grundes, auf das Heyrathsguth überhaupt auszudehnen.

rathsguth unter einer aufschiebenden Bedingung bestellt werden kann? Ob sich während der Ehe, zu Folge einer Stipulation des Heyrathsvertrages, (ex die certo vel sub conditione) das Dotalguth in Heyrathsguth, oder umgekehrt, das Heyrathsguth in Dotalguth verwandeln kann? Ich würde sehr geneigt seyn, die eine und die andere Frage zu verneinen, da aus so vielen Artikeln des C. N. die Absicht des Gesetzgebers hervorleuchtet, daſs der Heyrathsvertrag die gegenseitigen Vermögensverhältnisse der Eheleute fest und unabänderlich bestimmen soll; jedoch mit Vorbehalt des Rechtes dritter Personen, die Schenkungen, mit welchen sie die Eheleute in der Eheberedung bedenken, von einer jeden nicht an sich widerrechtlichen Bedingung abhängig zu machen.

ERSTE UNTERABTHEILUNG.

Von dem Gemeinschafts-Rechte.

I.) Von der ehelichen Güthergemeinschaft.

A.) Von der gesetzlichen Güthergemeinschaft unter Eheleuten.

§. 432.

Begriff der gesetzlichen Güthergemeinschaft.

Die gesetzliche Güthergemeinschaft [1]) ist (in der subjectiven Bedeutung des Wortes) eine Gesellschaft, die unter Eheleuten, als solchen, besteht und das gesamte dermalige und zukünftige Mobiliarvermögen beyder Ehegatten, ingleichen die Liegenschaften, die die Eheleute während der Ehe durch ihren Fleiſs oder von den gemachten Ersparnissen erwerben [2]), zum Gegenstande hat; oder (in der objectiven Bedeutung des Wortes) die Mobilien und die während der Ehe erworbenen Immobilien der Eheleute, in wie fern sie das gemeinsame Eigenthum (Gemeinguth) der Eheleute sind.

[1]) Die eheliche Güthergemeinschaft ist die Gattung. Die gesetzliche und die vertragsmäſsige Gemeinschaft sind Arten derselben. Die gesetzliche Güthergemeinschaft kann nun die eheliche in der engern Bedeutung genannt werden. Und in dieser Bedeutung ist das Wort: eheliche Gemeinschaft, zu nehmen, wenn es in diesem Abschnitte (I. A.) vorkommt.

[2]) Also die Liegenschaften, die Errungenschaft (acquêt de communauté) sind.

§. 433.

Erläuterung dieses Begriffes mit Rücksicht auf das philosophische Eherecht.

Nach philosophischen Rechtsgrundsätzen ist das gesamte (dermalige und zukünftige) Vermögen beyder Ehegatten, kraft der Einheit der Personen, die unter ihnen eintritt, (und mithin von Rechtswegen,) als ein einziges Vermögen zu betrachten, an welchem dem einen und dem andern Ehegatten ein Samteigenthum (ein dominium in solidum) zusteht; mit andern Worten, der Mann erwirbt das Vermögen der Frau, gleich als ob es ein Theil seines eigenen Vermögens wäre, und auf dieselbe Weise erwirbt die Frau das Vermögen des Mannes. Es erlöschen daher — per confusionem — sämtliche Forderungen, die ein Ehegatte an den andern hatte; es sind aus demselben Grunde, die Gläubiger des einen Ehegatten auch als die Gläubiger des andern Ehegatten zu betrachten. Der Mann allein aber ist kraft der Herrschaft, die ihm über die Frau zusteht, befugt, die Rechte seines Gesamteigenthumes auszuüben, gleich als ob er der alleinige Eigenthümer des Gemeinguthes wäre, jedoch unter der Verbindlichkeit, den Unterhalt der Frau und der mit ihr erzeugten Kirder aus dem Gemeinguthe zu bestreiten. Das Eigenthum, das der Frau an dem Gemeinguthe zusteht, ist dagegen ein unwirksames Recht, ausgenommen, in wie fern sie mit Zustimmung des Mannes eine Verfügung trifft, oder eine Verbindlichkeit eingeht. Diese Gemeinschaft besteht schlechthin so lange, und nur so lange, als die Ehe selbst besteht. Nach Auflösung der Ehe wird das Gemeinguth

unter beyde Eheleute oder deren Erben, gleich zu theilen seyn; nicht als ob der eine und der andere Ehegatte nur zu seinem Antheile (zur Hälfte) Eigenthümer des Gemeinguthes gewesen wäre, sondern weil, wenn zwey oder mehrere Personen ein gleiches Recht an einem gewissen Gegenstande haben, die Gleichheit des Rechts, Gleichheit der Theile zur Folge haben mufs. Diese Theilung des Gemeinguthes hat, was das gegenseitige Verhältnifs unter den Ehegatten betrifft, unmittelbar die Folge, dafs der eine und der andere Ehegatte für die Schulden der Gemeinschaft nur zur Hälfte haftet. Dahingegen werden sich die Gläubiger wegen des ganzen Betrages ihrer Forderungen willkührlich an den einen oder an den andern Ehegatten (als an ihre Samtschuldner,) halten können, ohne dafs sich der eine oder der andere Ehegatte von der Zahlungspflicht durch Verzichtleistung auf die Gemeinschaft befreyen kann.

Das Französische Recht stimmt in dieser Lehre zwar in so fern mit dem philosophischen überein, als es unter den Eheleuten schon von Rechtswegen eine Güthergemeinschaft eintreten, auch diese Gemeinschaft (in der Regel) bis zur Auflösung der Ehe bestehen läfst, als es ferner die gegenseitigen Rechte der Eheleute an der Gemeinschaft gemäfs dem persönlichen Verhältnisse, das unter Eheleuten statt findet, bestimmt. Allein da es diese Gemeinschaft auf das gesamte Mobiliarvermögen beyder Ehegatten etc. beschränkt, so giebt es 1.) dem Französischen Rechte nach noch ein eigenes Vermögen des einen und des andern Ehegatten, und es werden auf diese

Weise durch das Französische Gemeinschaftsrecht eine grofse Anzahl Rechtsverhältnisse begründet, die dem philosophischen Rechte fremd sind. So werden z. B. die Schulden, die die Frau schon vor der Ehe hatte, oder die sie während der Ehe mit Zustimmung des Mannes macht, auch gegen das eigene Vermögen der Frau in Vollziehung gesetzt werden können. So wird ferner die Gemeinschaft dem einen und dem andern Ehegatten das zu erstatten haben, was aus dessen eigenem Vermögen zum Besten der Gemeinschaft verwendet worden ist, und umgekehrt. — Aus demselben Grunde waren 2.) die Grundsätze, die das philosophische Recht über die Verhältnisse, in welchen Eheleute in Beziehung auf das Gemeinguth sowohl unter sich, als zu dritten Personen stehn, auf die Güthergemeinschaft des Französischen Rechts entweder überall nicht oder doch nicht so schlechthin anwendbar, und das um so weniger, da sowohl der Mann, als die Frau, eine doppelte Person repräsentirten, indem sie theils ein eigenes Vermögen, theils ein Gemeinguth hatten. Der Grundsatz, der sich zur Bestimmung dieser Verhältnisse von selbst darbiethen mufste, war der, dafs die eheliche Güthergemeinschaft nach den Grundsätzen des allgemeinen Gesellschaftsrechtes, (vgl. insbesondere Art. 1838.) mit Rücksicht auf die persönlichen Verhältnisse, die unter Eheleuten, als solchen, eintreten, zu beurtheilen sey. Und in der That ist es dieser Grundsatz, auf welchen sich die einzelnen Regeln des Franz. Gemeinschaftsrechtes, obwohl mit einigen Ausnahmen und Einschränkungen, die hauptsächlich zum

Besten der Frau gemacht worden sind, zurückführen lassen [1]).

Wenn man die Folgen, die sich aus diesem Grundsatze für die eheliche Güthergemeinschaft des Französischen Rechts ergeben, mit dem Einschränkungen vergleicht, unter welchen das Französische Recht diese Folgen bekräftiget, so dürfte man geneigt seyn, das Französische Gemeinschaftsrecht noch auf ein anderes Princip zurückzuführen, und zwar auf folgendes: Der Mann erwirbt durch die Ehe das gesamte Vermögen der Frau, mit Ausschluſs der Liegenschaften, die nicht Errungenschaft sind, unter der doppelten Bedingung, daſs er theils für den Unterhalt der Frau und ihrer Kinder sorgen, theils dereinst nach Auflösung der Ehe sein gesamtes Vermögen, mit Ausschluſs der Immobilien, die nicht Errungenschaft sind, mit der Frau oder deren Erben theilen soll. Während der Ehe findet eine confusio inter utrumque patrimonium statt, mit der Ehe wird diese confusio (in Beziehung auf dritte Personen) aufgehoben. — Der hier folgenden Darstellung dieser Lehre liegt jedoch das im §phen aufgestellte Princip zum Grunde.

§. 434.

Unmittelbare Folgerungen aus diesem Begriffe.

I.) Die eheliche Güthergemeinschaft wird allein und sofort durch die Ehe begründet. (Vgl. §. 431. und 384. Anm. 1.) **Zur Begründung der ehelichen Güthergemeinschaft wird daher von Seiten der Partheyen nur das erfordert, daſs sie das Recht hatten, eine Ehe mit einander abzuschlieſsen, und daſs sie die Ehe wirklich abgeschlossen haben.**

[1]) Garnier-Deschesnes n. 273. Poth. n. 1—3.

II.) Die Grundsätze, die von Gesellschaften überhaupt gelten, sind in der Regel (vergl. III. IV.) auch auf die eheliche Gühtergemeinschaft anwendbar.

III.) Diese Grundsätze erhalten jedoch zuförderst durch den Gegenstand, den die eheliche Güthergemeinschaft den Gesetzen nach hat, ihre besonderen Bestimmungen. Die eheliche Gühtergemeinschaft kann in dieser Hinsicht mit einer allgemeinen Erwerbsgemeinschaft verglichen und mithin, in wie fern sie mit einer Gemeinschaft dieser Art übereinkommt, nach denselben Grundsätzen, wie diese, beurtheilt werden. (Vgl. Art. 1383. und §. 311.) Z. B. also, die Mobiliarschulden, die der eine oder der andere Ehegatte vor der Ehe hatte, fallen in die Gemeinschaft, obwohl unbeschadet des Rechtes, das den Gläubigern des einen und des andern Ehegattens zusteht, sich auch an das eigene Vermögen des Schuldners zu halten. Hatte ein Ehegatte an den andern vor der Ehe eine gewisse Mobiliarforderung, so erlischt diese Forderung durch die Vereinigung des beyderseitigen Mobiliarvermögens.

IV.) Jene Grundsätze werden ferner dadurch theils modificirt, theils selbst beschränkt, daſs die eheliche Güthergemeinschaft, als eine Folge von der persönlichen Verbindung der Eheleute, auch ihrem Wesen nach durch die eigenthümliche Beschaffenheit dieser Verbindung bestimmt wird. — Da nun 1.) die Eheleute, was ihr persönliches Verhältniſs betrifft, in der Regel

gleiche Rechte haben, so werden beyden Ehegatten in der Regel auch an dem Gemeinguthe gleiche Rechte zustehn. Es wird daher z. B. die Gemeinschaft nach Auflösung der Ehe unter die Eheleute oder deren Erben gleich zu vertheilen seyn, wenn auch das Einbringen der Eheleute noch so ungleich gewesen seyn sollte, oder wenn selbst der eine oder der andere Ehegatte vor der Ehe überall kein wirkliches Vermögen gehabt hätte. — 2.) Da Eheleuten, als solchen, gewisse dingliche Verbindlichkeiten obliegen, und zwar nahmentlich die Verbindlichkeit, theils einander zu unterstüzzen, theils ihre gemeinschaftlichen Kinder zu ernähren und zu erziehen, so werden auch diese Verbindlichkeiten als Lasten der Gemeinschaft zu betrachten seyn, die auf keine Weise einen Anspruch auf Endschädigung gegen den einen oder gegen den andern Ehegatten für die Gemeinschaft begründen können. — 3.) Da der Mann der Herr der Frau ist (Art. 213.) so ist auch der Mann ausschliefsend der Herr der ehelichen Güthergemeinschaft, gleich als ob diese ein Theil seines eigenen Vermögens wäre. Mithin a.) alle die Rechte, die der Mann in Beziehung auf sein eigenes Vermögen hat, stehen ihm auch in Beziehung auf das Gemeinguth zu. Er kann daher allein und ohne Zuziehung der Frau, über das Gemeinguth verfügen, und selbst dieses Guth verschwenden, oder die dazu gehörenden Sachen verfallen und verderben lassen; er allein ist berechtiget, die Gemeinschaft zu verwalten; er allein kann der Gemeinschaft Schulden aufbürden, und eine jede Schuld, die der Mann contrahirt hat, ist zu-

gleich eine Schuld der Gemeinschaft, in so fern sie nur ihrem Gegenstande nach eine Gemeinschaftsschuld seyn kann; ohne daſs die Frau in irgend einem von diesen Fällen dem Manne Einhalt thun oder dereinst von dem Manne eine Entschädigung wegen übler Bewirthschaftung des Guthes verlangen könnte. Jedoch hat der Mann α.) dereinst, nach Auflösung der Gemeinschaft, der Gemeinschaft dasjenige zu erstatten, was daraus zum Besten seines Privatvermögens verwendet worden ist. (§. 433.) Er ist β.) nicht berechtiget, das Gemeinguth zu verschenken, ausgenommen, wenn und in wie fern er durch eine ausdrückliche Vorschrift der Gesetze zu einer Verfügung dieser Art ermächtiget wird [1]); in Betracht, daſs es sonst in seiner Macht stehn würde, die Gemeinschaft selbst (die Möglichkeit einer Theilung) aufzuheben. γ.) Die Geldstrafen, die der Mann durch ein Vergehn (das den bürgerlichen Tod nicht zur Folge hat, vgl. n. V.) verwirkt hat, und die mithin aus dem Gemeinguthe herbeygetrieben werden können, werden gegen ihn einen Anspruch auf Ersatz für die Gemeinschaft begründen, in Betracht, daſs es widersprechend seyn würde, aus dem Rechtsgrunde, auf welchem das Eigenthum des Mannes an der Gemeinschaft beruht, (als welcher das Gesetz ist,) ein Befugniſs zur Verkleinerung des Gemeinguthes durch gesetzwidrige Handlungen, als solche, abzuleiten. (Art. 1424.) b.) Die Frau kann weder über das Gemeinguth verfügen, noch der Gemeinmeinschaft eine Verbindlichkeit auflegen, ausgenommen, wenn sie von dem Manne entweder

[1]) Mit andern Worten: Der Mann kann sich nicht auf Kosten der Gemeinschaft bereichern. 1846.

unmittelber oder mittelbar (als Handelsfrau) entweder ausdrücklich oder stillschweigend (z. B. in Wirthschaftsachen) zu einem gewissen Rechtsgeschäfte auctorisirt worden ist [2]). Wenn daher die Frau wegen eines Vergehns zu einer Geldstrafe oder zu einer Genugthuung verurtheilt worden ist, oder, wenn sie zu einem gewissen Rechtsgeschäfte, zu welchem sie der Mann nicht auctorisiren wollte, von dem Gerichte auctorisirt worden ist, so können sich die Gläubiger nur an das blose Eigenthum des eigenen Vermögens der Frau, (also weder an die Gemeinschaft, noch an die Nutzungen jenes Vermögens, als welche in die Gemeinschaft fallen,) in der Regel, d. h. wenn nicht die Schuld aus einem andern Grunde eine Gemeinschaftsschuld ist, (z. B. ex versione) halten. Wenn dagegen die Frau mit Einwilligung des Mannes eine gewisse Verbindlichkeit eingegangen ist, so ist eine solche Verbindlichkeit nicht nur als eine persönliche schlechthin gültige Schuld der Frau zu betrachten, so dafs sich der Gläubiger schlechthin (und nicht blos was das Eigenthum betrifft) an das eigene Vermögen der Frau halten kann, sondern es haftet die Schuld zugleich auf dem Gemeinguthe, in wie fern sie nur in ihrem Gegenstande nach eine Gemeinschaftsschuld seyn kann, gleich als ob sich der Mann für diese Schuld in solidum verbindlich gemacht hätte; in Betracht, dafs der Mann vermöge desselben Rechtsgrundes, vermöge dessen die Frau nicht ohne seine Genehmigung ein Rechtsgeschäft abschliefsen kann, auch zur

2) Der Auctorisation des Mannes ist jedoch die gerichtliche Auctorisation in so fern gleich zu achten, als der Mann entweder physisch, oder rechtlich verhindert war, die Frau zu auctorisiren. Vgl. §. 403.

Herrschaft über das Gemeinguth berechtiget ist, und, was insbesondere die Samtverbindlichkeit des Mannes betrifft, die Schuld schon ihrer Natur nach als untheilbar zu betrachten ist. (Vgl. Art. 1221. n. 5.) Wenn insbesondere der Mann und die Frau zugleich eine gewisse Verbindlichkeit eingegangen sind, so wird zwar die Gemeinschaft schlechthin für die ganze Schuld haften, wenn anders die Schuld ihrem Gegenstande nach eine Gemeinschaftsschuld seyn kann; dahingegen wird die Frau, in so fern nicht die Schuld zu Folge einer getroffenen Verabredung, oder wegen der Untheilbarkeit ihres Gegenstandes, solidarisch ist, nur die Hälfte der Schuld aus ihrem eigenen Vermögen zu bezahlen gehalten seyn, in Betracht, daſs, was die Frau betrifft, kein Grund vorhanden ist, von der im 1197sten Artikel aufgestellten Regel abzugehn. Jedoch leidet die Regel, daſs eine jede Schuld, die die Frau mit Zustimmung des Mannes gemacht hat, eine Gemeinschaftsschuld ist, eine Ausnahme in so fern, als die Verbindlichkeit nur eine Last ist, die auf einer Sache, oder auf einem Vermögen, das die Frau erwirbt und das nicht in die Gemeinschaft fällt, den Gesetzen nach haftet, in Betracht, daſs eine Schuld dieser Art nur als ein Abzug von dem eigenen Vermögen der Frau zu betrachten ist. Vgl. Art. 1413. 1418. c.) Alle und jede Gemeinschaftsschulden sind zugleich (so lange die Gemeinschaft besteht) als persönliche Schulden des Mannes zu betrachten. Es können sich daher die Gläubiger der Gemeinschaft willkührlich auch an das eigene Vermögen des Mannes, als welches demselben Herrn, wie die Gemeinschaft, gehört, halten. d.) Die

Schulden der Gemeinschaft sind nicht zugleich die Schulden der Frau; (vergl. Art. 1864.) die Gläubiger der Gemeinschaft können sich daher nicht zugleich an das eigene Vermögen der Frau halten, ausgenommen, wenn und in wie fern die Frau diese Schulden (vor oder während der Ehe) contrahirt hat, oder wenn die Schulden zugleich auf dem eigenenen Vermögen der Frau (hypothekarisch oder propter versionem in rem) haften.

V.) Die eheliche Güthergemeinschaft besteht so lange und nur so lange, als die Ehe selbst besteht. Mithin: 1.) In allen den Fällen, in welchen die Ehe aufgelöst wird, wird auch die eheliche Güthergemeinschaft von Rechtswegen aufgehoben, ohne dafs in irgend einem Falle eine Fortsetzung der Güthergemeinschaft, z. B. mit den Kindern, zulässig ist. — 2.) Nur durch die Auflösung der Ehe wird die eheliche Güthergemeinschaft aufgehoben. Dieser Satz leidet jedoch dem Französischen Rechte nach die Einschränkung, dafs die Frau, wenn ihr Einbringen in Gefahr ist, auf die Aufhebung der Güthergemeinschaft noch während der Ehe antragen kann. — 3.) Von dem Augenblicke an, in welchem die Güthergemeinschaft aufgelöst ist, kann das Gemeinguth als solches nicht weiter mit einer Schuld belastet werden. Auf diesem Satze beruhen z. B. die Verfügungen des 1423. 1480. und 1481. Artikels. (S. jedoch Art. 1482.) — 4.) Auch die Frau wird berechtiget seyn, über den Antheil, den sie von der Gemeinschaft zu hoffen hat, und zwar ohne Zustimmung des Mannes, auf den Todesfall zu verfügen.

VI.) Sobald die Güthergemeinschaft

aufgelöst ist, so ist das Gemeinguth, gemäfs den oben aufgestellten Grundsätzen (II. III. IV.) zwischen dem Manne und der Frau (oder den Erben des einen oder des andern Ehegatten) zu theilen. — Mithin: 1.) Der eine und der andere Ehegatte, hat, zur Festsetzung der Masse, zuförderst der Gemeinschaft das zu vergüthen, was aus dieser zum Nutzen seines eigenen Vermögens verwendet, oder für ihn blos vorschufsweise aus der Gemeinschaft bezahlt worden ist; wogegen die Gemeinschaft den einen und den andern Ehegatten wegen der Vorschüsse und Ausgaben zu entschädigen hat, die aus dessen eigenem Vermögen zum Besten der Gemeinschaft gemacht worden sind. — 2.) Das auf diese Weise feszgesetzte Gemeinguth ist unter die beyden Ehegatten zu gleichen Theilen zu vertheilen. — 3.) Sowohl der Mann, als die Frau haftet, den einen Ehegatten im Verhältnisse zu dem andern Ehegatten betrachtet, für die Schulden der Gemeinschaft und für eine jede einzelne Gemeinschaftsschuld zur Hälfte. (Art. 1853.) Es kann daher der eine Ehegatte von dem andern dasjenige zurückfordern, was er über diese Hälfte den Gläubigern bezahlt hat. S. jedoch n. 4. lit. c. d. — 4.) Anlangend das Verhältnifs, in welchem die Ehegatten zu den Gläubigern der Gemeinschaft nach Auflösung der Gemeinschaft stehn, so sind in dieser Rücksicht zuförderst folgende Begriffe zu erläutern. Eine Gemeinschaftsschuld, d. h. eine Schuld, die von dem ehelichen Gemeinguthe zu bezahlen ist, kann ihrem Rehctsgrunde (oder rechtlichen Ursprunge) nach entweder eine persönliche Schuld des Mannes oder eine persönliche Schuld

der Frau [3]), oder (weder das eine noch das andere, sondern) eine blos auf dem Gemeinguthe den Gesetzen nach (per versionem in rem) haftende Schuld seyn. (Eine Schuld der Gemeinschaft, die entweder an sich, oder in Beziehung auf den einen Ehegatten nicht eine persönliche Schuld ist, soll in der Folge — schlechthin oder beziehungsweise — eine Schuld *des Gemeinguthes* genannt werden.) Persönliche Schulden des Mannes sind (in dieser Bedeutung) theils die Schulden, die der Mann vor oder während der Ehe, theils die Schulden, die die Frau mit Zustimmung des Mannes (während der Ehe) gemacht hat. Vgl. IV. 3. b. Jedoch sind, was die Schulden der letztern Art betrifft, diejenigen Schulden der Frau von der nur angeführten Regel auszunehmen, für welche die Frau entweder selbst nicht für ihre Person, sondern nur vermöge des Besitzes gewisser Güther, auf welchen sie liegen, oder zwar für ihre Person, jedoch nur vermöge eines gesetzlichen (und also nicht mittheilbaren) Repräsentationsrechtes haftet, d. h. die Schulden, die auf den Legaten oder Schenkungen oder Erbschaften liegen, die der Frau während der Ehe anfallen. Persönliche Schulden der Frau sind diejenigen Schulden, die die Frau vor der Ehe, oder mit Zustimmung des Mannes [4]) während der Ehe (entweder

[3]) Man bemerke wohl, daſs der Ausdruck: Persönliche Schuld, hier auf den rechtlichen Ursprung bezogen wird. In einer andern Bedeutung (quoad objectum) versteht man unter einer persönlichen Schuld des Mannes etc. eine Schuld, die blos aus dem eigenen Vermögen des einen Ehegatten zu entrichten ist.

[4]) Mit Zustimmung des Mannes — Denn nur diese persönlichen Schulden der Frau kommen hier in Betrachtung.

allein, oder mit dem Manne gemeinschaftlich) gemacht hat. Die Gemeinschaftsschulden, die der Mann für seine Person vor oder während der Ehe gemacht hat, sind in Beziehung auf die Frau nur Schulden des Gemeinguthes; und eben dieses sind die Gemeinschaftsschulden, die die Frau vor der Ehe contrahirt hat, so wie diejenigen, die auf den ihr während der Ehe zugefallenen Erbschaften etc. haften, in Beziehung auf den Mann. Die einzelnen Vorschriften, die das Gesetzbuch über die den Antheil, den der eine und der andere Ehegatte von den Gemeinschaftsschulden im Verhältniſs zu den Gläubigern, nach Auflösung der Gemeinschaft, zu tragen hat, enthält, lassen sich nun auf folgende Sätze zurückführen: a.) Der eine und der andere Ehegatte haftet für seine persönlichen Schulden, als solche, schlechthin. b.) Ein jeder Theil haftet für die Gemeinschaftsschulden, die entweder an sich oder in Beziehung auf ihn blos Schulden des Gemeinguthes sind, nur zur Hälfte, jedoch mit Vorbehalt der hypothekarischen Klage. c.) Die Frau haftet für die Schulden des Gemeinguthes nur bis zu dem Betrage der Güther, die sie aus der Gemeinschaft erhält; jedoch ebenfalls mit Vorbehalt der hypothekarischen Klage. d.) Die Frau ist berechtiget sich (in Beziehung auf den Mann von einem jeden Beytrage zu den Gemeinschaftsschulden, in Beziehung auf die Gläubiger aber) von einem jeden Beytrage zu den Schulden des Gemeinguthes dadurch zu befreyn, daſs sie auf die Gemeinschaft Verzicht leistet. Und alle diese Sätze kann man aus dem Wesen der ehelichen Güthergemeinschaft ableiten, (vgl. Art. 1862 — 1864.) wenn man, mit dem Französi-

schen Rechte annimmt, dafs der Mann, als Herr der Gemeinschaft, zwar das Recht hatte, sich und das Gemeinguth, nicht aber das Recht, die Gemeinschaft zu verpflichten; eine Annahme, die freylich mehr auf Gründen der Billigkeit, als auf Gründen des strengen Rechts beruhen dürfte [5].

§. 435.

Von den Güthern, die zur Gemeinschaft gehören.

Zu dem gemeinschaftlichen Vermögen der Eheleute (l'actif de la comm.) gehören: 1.) Alle bewegliche Sachen, die die Eheleute an dem Tage, an welchem die Ehe geschlossen worden ist, besitzen, oder während der Ehe aus irgend einem Rechtsgrunde, z. B. zu Folge eines ihnen zustehenden Erbrechtes, oder durch eine Schenkung, oder in Gemäfsheit eines Testamentes [1]) erwerben [2]). Art. 1401. n. 1. Jedoch sind von

[5]) Eine besondere Vorschrift enthält noch der 1487. Artikel. Vgl. unten die Lehre von der Theilung des Passiv-Bestandes der Gemeinschaft.

[1]) Maleville ad art. 1401. n. 1.

[2]) Der Artikel sagt nicht schlechthin: Das sämtliche dermalige und zukünftige Mobiliarvermögen beyder Ehegatten fällt in die Gemeinschaft; sondern er spricht nur von dem dermaligen Mobiliarvermögen der Ehegatten, und von den Mobilien, die ihnen während der Ehe vermöge eines Erbrechtes etc. anfallen. Der Grund, warum die letztere Fassung gewählt worden ist, ist nicht etwa der, dafs nicht sämtliche Mobilien der Ehegatten in die Gemeinschaft fallen sollen. Sondern man wollte durch diese Fassung den Subtilitäten entgehn, zu welchen der Satz des älteren Rechtes, dafs auch das zukünftige Mobiliarvermögen in die Gemeinschaft falle, Veranlassung gegeben hatte. Man hielt diese Fassung wohl um deswillen für hinreichend, weil die folgende Nummer des 1401. Artikels der Nutzungen besonders Erwähnung that, und das gesamte zukünftige Mobiliarvermögen am Ende sich auf Nutzungen und acquisitiones titulo lucrativo factas zurückführen zu lassen schien. Vgl.

dieser Regel auszunehmen a.) die beweglichen Sachen, die dem einen oder dem andern Ehegatten unter der Bedingung geschenkt oder vermacht worden sind, daſs sie nicht in die Gemeinschaft fallen sollen, Art. 1401. n. 1. b.) die beweglichen Sachen, die die Stelle einer Liegenschaft vertreten, die zu dem eigenen Vermögen des einen oder des andern Ehegatten gehört [3]). — 2.) Alle Nutzungen, Einkünfte, Zinsen und Renten, von welcher Art sie seyn mögen [4]), die während der Ehe erhoben oder gefällig worden sind, es mögen übrigens diese Nutzungen von den Güthern, die die Eheleute schon zu der Zeit, als sie die Ehe abgeschlossen, besaſsen, oder von Güthern, die ihnen erst in der Folge aus irgend einem Rechtsgrunde zugefallen sind, bezogen werden [5]). Art.

Pothier n. 25 — 104. Die Cout. de Paris Art. 220. und die Commentatoren zu dieser Cout. Einige Fragen läſst jedoch diese Fassung des Art. allerdings unentschieden. Vgl. Anm. 8. S. auch Art. 532. und Pothier n. 189.

3) Also z. B. das Geld, das einem Ehegatten, als Erben einer Immobiliarerbschaft von seinen Miterben herausgezahlt wird. Wenn hingegen eine Erbschaft theils aus Immobilien, theils aus Mobilien besteht, und bey der Verloosung verhältniſsmäſsig weit mehr Mobilien als Immobilien auf den Ehegatten fallen, so gehören dennoch sämtliche Mobilien zu der Gemeinschaft. Pothier n. 99—101. Vergl. auch Art. 1443. ff. — jedoch hat der im §phen aufgestellte Satz (b.) nur den Sinn, daſs das Kapital nicht zur Gemeinschaft gehört; daſs mithin der Ehegatte dieses Kapital dereinst in voraus wegnimmt; die Nutzungen dagegen fallen allerdings in die Gemeinschaft.

4) Merlin m. communauté. §. II. n. 6.

5) Man könnte glauben, daſs es nicht nöthig gewesen sey, die Nutzungen etc. als Bestandtheile der ehelichen Güthergemeinschaft besonders aufzuführen, da sie schon als enthalten unter den Mobilien betrachtet werden können. Der Hauptgrund warum sie dennoch in dem Gesetze besonders aufgeführt werden, ist jedoch der, daſs, wenn gewisse Mobilien von der Güthergemeinschaft ausgeschlossen sind, gleichwohl noch immer die Nutzungen auch von diesen Mobilien in die Gemeinschaft fallen. Pothier n. 198. S. auch Anm. 2.

1401. n. 2. Der Niefsbrauch, der solchemnach der Gemeinschaft an dem eigenen Vermögen des einen und des andern Ehegatten zusteht, ist theils in Beziehung auf die Nutzungen, die in die Gemeinschaft fallen, theils was die Zeit betrifft, wenn diese Nutzungen für erhoben zu achten sind, durchgängig nach den oben von dem Niefsbrauche überhaupt aufgestellten Grundsätzen zu beurtheilen [6]. Arg. Art. 1401. n. 2. 1403. §. 1. 3. Wenn jedoch a) ein Holzschlag, der diesen Grundsätzen gemäfs während der Ehe hätte geschehen können, unterblieben ist, so hat der Ehegatte, dem der Grund und Boden gehört, oder der Erbe dieses Ehegattens den andern Ehegatten oder dessen Erben deshalb zu entschädigen [7]. Art. 1403. §. 2. vgl. Art. 590. Auch dürfte b) ein Schatz, der auf dem Grundstücke des einen oder des andern Ehegatten während der Ehe gefunden worden ist, zu dem Gemeinguthe gehören [8]. — 3.) Alle

[6]) In der Allgemeinheit, in welcher der Satz im §phen aufgestellt worden ist, ist er im Gesetzbuche nicht enthalten. Er scheint aber theils aus der Natur der Sache, theils aus den einzelnen Vorschriften, die die angeführten Art. enthalten, zur Genüge hervorzugehn. Bestritten ist jedoch insbesondere der zweyte Theil dieses Satzes. Sollten nicht die Nutzungen des letzten Jahres, (denn über die Nutzungen des ersten Jahres kann um deswillen kein Zweifel entstehn, weil sie auf jeden Fall als Mobilien in die Gemeinschaft fallen,) vielmehr nach der im 1571. Art. aufgestellten Regel zu vertheilen seyn. S. Garnier-Deschesnes p. 17. Allein schon die Worte: échus ou perçus, Art. 1401. n. 2. scheinen dieser Meinung entgegenzustehn. S. auch Poth. n. 200—226.

[7]) Eigentlich ist die Gemeinschaft deshalb zu entschädigen. Jedoch kann der Grundeigenthümer seine Hälfte innebehalten. Daher die Fassung des Artikels. — Der Artikel sagt ferner nicht, dafs das Holz in natura dem andern Ehegatten abzuliefern ist. Denn die Entschädigung richtet sich blos nach dem Werthe, den das Holz zu der Zeit, als es schlagbar war, hatte. Auch kann die Frau Gegenansprüche wegen der verspäteten Abholzung haben.

[8]) So auch Merlin m. communauté. §. II. n. 4. Diese Meinung wird vorzüglich

Liegenschaften, die zu der ehelichen Errungenschaft gehören, d. h. alle Liegenschaften, die die Eheleute während der Ehe gegen gewisse persönliche Leistungen oder gegen eine gewisse aus dem Gemeinguthe geleistete oder versprochene Vergüthung (mithin titulo oneroso) erworben haben [9]). Art. 1401. n. 3. Jedoch leidet diese Regel eine Ausnahme, a.) wenn der Vater oder die Mutter oder ein anderer Ascendent, dem einen Ehegatten, ihrem Kinde oder Enkel [10]), eine Liegenschaft überlassen oder abgetreten haben, entweder um ihm eine Schuld zu bezahlen, die sie ihm zu entrichten hatten, oder unter der Bedingung, dafs der Donatar die Schulden bezahlen soll, die der Geber an

durch das Wort, „revenus," Art. 1401. n. 2. unterstützt. (Den Grund, den Merlin dafür angiebt. „Le trésor trouvé, pour n'être pas un fruit de cet héritage, n'en est pas moins un meuble; et des là, il faut bien que comme tel il tombe dans la communauté;" kann ich nicht zu dem meinigen machen. Vgl. Anm. 2.) Andere z. B. der Herausgeder des Pothier n. 98. Brauer ad Art. 1403. n. 14. wenden auch in dieser Beziehung den Artikel 598. auf die Gemeinschaft an.

[9]) Das ältere Franz. Recht nennt diese Liegenschaften, immeubles — conquêts, nicht acquêts. Vgl. Poth. n. 105. Der C. N. gebraucht beyde Worte als gleichbedeutend. Vgl. Art. 1402. 1408. Vergl. §. 427. Anm. 4. (Obwohl übrigens der C. N. in der Lehre von dem Activbestande der Gemeinschaft in dem Principe mit der Coûtume de Paris übereinstimmt, so sehr weicht er doch von dieser coûtume in der Bestimmung der Liegenschaften, die er zu der ehelichen Errungenschaft rechnet, ab. Vgl. Cout. de Paris Art. 220. ff. Poth. n. 106. ff.)

[10]) Mithin, wenn die Schenkung dem andern Ehegatten, der nicht der Descendent des Gebers ist, gemacht worden ist, so ist sie unter dieser Ausnahme nicht begriffen. Z. B. ein Grundstück, das diesem Ehegatten für eine Forderung, die er an den Geber hatte, geschenkt worden ist, fällt in so fern in die Gemeinschaft, als die Forderung (als Mobiliarforderung) in die Gemeinschaft gefallen ist. Art. 849. Pand. Franç. ad art. 1405. n. 254. Ueber den Fall, da die Schenkung beyden Ehegatten gemeinschaftlich gemacht worden ist. vergl. Anmerk. 21.

dritte Personen zu entrichten hat. Eine Liegenschaft dieser Art gehört nicht zu dem Gemeinguthe, wenn auch die Schuld, für welche die Liegenschaft an Zahlungsstatt gegeben worden ist, eine Forderung der Gemeinschaft seyn sollte [11]), oder wenn auch die Schulden, mit welchen die Schenkung beschweert worden ist, aus der Gemeinschaft zu bezahlen seyn sollten, ungeachtet also die Liegenschaft an sich als eine eheliche Errungenschaft zu betrachten seyn würde; sondern sie gehört zu dem eigenen Vermögen des Kindes, dem sie geschenkt worden ist, gleich als ob sie dem Kinde nach Erbgangsrecht zugefallen wäre [12]); jedoch mit dem Vorbehalte, dafs der Donatar (dereinst nach Auflösung der Gemeinschaft,) die Gemeinschaft für den Verlust oder den Aufwand entschädigen mufs, den sie wegen dieser Schenkung gehabt hat. Art 1406. [13]) b.) Wenn der eine oder der andere Ehegatte eine Liegenschaft mit einem Dritten gemeinschaftlich besitzt, während der Ehe aber das ganze Guth, sey es nun bey der Licitation als Meistbiethender oder auf eine andere Weise an sich bringt, so fällt das Guth auch nicht in Beziehung auf den Antheil, der bisher einem Dritten daran zustand, in die Gemeinschaft, sondern es gehört

[11]) Also z. B. wenn der Vater seiner Tochter eine Summe Geldes als Einbringen versprochen hat, und er giebt ihr statt dieser Summe nach abgeschlossener Ehe (vergl. Art. 1404.) eine Liegenschaft, so fällt diese nicht in die Gemeinschaft. Vergl. Pothier n. 130. 616.

[12]) Jedoch, wenn auch der Ehegatte, auf die Erbschaft des Gebers Verzicht leisten sollte, ferner, wenn auch die Schenkung den Erbtheil übersteigen sollte, oder wenn auch der Ehegatte nicht der unmittelbare Erbe des Gebers wäre, so würde dennoch (lege non distinguente) der Artikel eintreten. Vgl. Pothier n. 125 — 127.

[13]) Vergl. Coût. de Paris Art. 246.

ganz zu dem eigenen Vermögen dieses Ehegattens; (in Betracht, daſs eine jede Theilung, so wie ein jedes Rechtsgeschäft, das die Stelle derselben vertritt, nicht als eine Erwerbung der Antheile, die den Miteigenthümern an der Sache zustanden, sondern nur als eine Bekräftigung und Vollziehung des ursprünglichen Rechtstitels zu beurtheilen ist; vergl. oben §. 145.) jedoch mit dem Vorbehalte, daſs die Gemeinschaft wegen der Summen zu entschädigen ist, die zu dieser Erwerbung von dem Gemeinguthe verwendet worden sind. Eben dieses gilt auch von dem Falle, da der Mann entweder mit der Frau zugleich, oder ohne diese, (sey es in deren Nahmen oder für seine Person) eine Liegenschaft, die der Frau gemeinschaftlich mit einem Dritten gehört, bey der Licitation erstanden, oder den Antheil der übrigen Miteigenthümer dieses Guthes auf irgend eine Weise an sich gebracht hat. Wenn jedoch der Mann ohne Zuziehung der Frau diese Erwerbung gemacht hat, so hat die Frau bey der Auflösung der Gemeinschaft die Wahl, ob sie die Liegenschaft der Gemeinschaft überlassen oder als ihr Eigenthum aus der Gemeinschaft herausziehn will. In dem erstern Falle ist sie von der Gemeinschaft, in dem letztern Falle ist die Gemeinschaft von ihr verhältniſsmäſsig zu entschädigen. Art. 1408. [14])

Dahingegen gehören nicht zur Gemeinschaft: 1.) Alle die Liegenschaften, die schon an dem Tage der Trauung zu dem Vermögen des einen oder des andern Ehegatten gehören,

[14]) Daſs dieses der Sinn des Artikels sey, ergiebt sich noch bestimmter, als aus den Worten desselben, aus den Discuss. und den Obss. du tribunat. Vgl. auch Pothier n. 134. ff.

oder (negativ) die nicht als schlechthin erst während der Ehe erworben zu betrachten sind. Art. 1404. §. 1. 1402. Mithin: a.) nicht blos die liegenden Gründe und Dienstbarkeiten sind von der Gemeinschaft ausgeschlossen, die der eine oder der andere Ehegatte schon vor der Ehe besitzt, sondern auch diejenigen, zu deren Besitze er erst während der Ehe, jedoch zu Folge eines ihm schon vor der Ehe zustehenden Rechtes gelangt. b.) Nicht blos die liegenden Gründe und Dienstbarkeiten sind von der Gemeinschaft ausgeschlossen, die der eine oder der andere Ehegatte schon vor der Ehe als Eigenthümer besitzt, sondern auch diejenigen, die er auf eine zur Ersitzung taugliche Art besitzt. c.) Eine Liegenschaft gehört zu Folge des aufgestellten Satzes schon dann nicht zur Gemeinschaft, wenn der Rechtstitel, vermöge dessen der eine oder der andere Ehegatte das Eigenthum an der Liegenschaft während der Ehe erwirbt, als schon vor der Ehe begründet (vgl. z. B. Art. 1179. 1338.) zu betrachten ist [15]. Wenn jedoch der eine oder der andere Ehegatte nach dem Abschlusse des Heyrathsvertrages, in welchem die Gemeinschaft der Güther im Allgemeinen [16]) bedungen worden ist, und vor der Trauung eine Liegenschaft erworben hat, die, wenn die Erwerbung während der Ehe geschehen wäre, in die Gemeinschaft gefallen

[15]) Vgl. Poth. n. 151 — 158. 179 — 185. Es werden mithin auch diejenigen Liegenschaften nicht in die Gemeinschaft fallen, die dem einen oder dem andern Ehegatten in der Eheberedung geschenkt worden sind, in so fern nicht von dem Geber ausdrücklich das Gegentheil verfügt worden ist.

[16]) Denn, wenn das Einbringen auf eine gewisse Summe beschränkt worden wäre, so würde dieser Satz nicht anwendbar seyn. Vergl. Art. 1500. 1501. Pand. Franç. ad art. 1404. n. 247.

seyn würde [17]), so gehört die in dieser Zwischenzeit erworbene Liegenschaft zu dem Gemeinguthe; ausgenommen in wie fern die Erwerbung zu Folge einer Clausel des Heyrathsvertrages geschehen ist, als in welchem Falle sie nach diesem Vertrage zu beurtheilen seyn wird. Art. 1404. §. 2. — 2.) Die Liegenschaften, die dem einen oder dem andern Ehegatten während der Ehe vermöge eines ihm zustehenden Erb- oder Erbfolgerechtes [18]) anfallen. Art. 1404. — 3.) Die Immobilien, die dem einen oder dem andern Ehegatten während der Ehe geschenkt oder vermacht werden [19]). Jedoch leidet diese Regel eine Ausnahme, a.) wenn der Geber oder der Erblasser ausdrücklich verordnet hat, dafs der Gegenstand der Schenkung oder des Legates in die Gemeinschaft fallen soll, Art. 1405. oder b.) wenn die Schenkung oder das Legat als eine Zahlung, die für eine der Gemeinschaft zustehende Rechtsforderung geleistet wird, zu betrachten ist, Arg. Art. 1406. [20]) oder c.) wenn die Schenkung von dem

[17]) D. h. es handelt der Artikel nur von den Liegenschaften, die gegen eine Leistung aus den in die Gemeinschaft fallenden Mobilien erworben worden ist. Darauf ist das Wort: acquis, zu beziehn. Vgl. Pand. Franç. ad h. art. n. 247.

[18]) Das Wort: succession, wird hier nicht, so wie sonst, allein von dem Erbrechte in der eigentlichen Bedeutung, sondern zugleich von der ausserordentlichen Erbfolge, z. B. der natürlichen Kinder, zu verstehn seyn. Arg. Art. 1461. n. 3. Pand. Franç. ad art. 1404. n. 242. 243.

[19]) Der Artikel 1405. gedenkt zwar nur der Schenkungen; es ist aber keinem Zweifel unterworfen, dafs auch Vermächtnisse hieher gehören. Arg. Art. 1401. n. 3. (Der C. N. scheint in dieser Lehre überhaupt das Wort: succession auch von der successione ex testamento zu gebrauchen.)

[20]) Also, wenn die Schenkung eine donatio remuneratoria in der rechtlichen Bedeutung des Wortes; (Grenier I, 402.) oder das Vermächtnifs ein legatum debiti ist. — S. jedoch oben 3. a.

Geber oder das Legat von dem Erblasser mit gewissen Schulden und Lasten beschweert worden ist, die von der Gemeinschaft zu tragen sind [21]). Arg. Art. 1406. Auch sind d.) diejenigen Schenkungen und Legate, arg. Art. 1405. von der Regel auszunehmen, die beyden Ehegatten gemeinschaftlich gemacht worden sind [22]). — 4.) Die Liegenschaften, die gegen andere dem einen oder dem andern Ehegatten eigenthümlich zustehende Liegenschaften während der Ehe eingetauscht worden sind; jedoch mit dem Vorbehalte, dafs die Gemeinschaft für das, was bey dem Tausche aus dem Gemeinguthe zugelegt worden ist, zu entschädigen ist. Art. 1407. [23])

Es ist jedoch eine jede Liegenschaft, die die Eheleute besitzen, so lange für eine Errungenschaft zu halten, bis dafs das Gegentheil

21) Man hat wohl zu unterscheiden zwischen den Schulden, die auf einer Schenkung oder auf einem Legate von Rechtswegen (realiter) haften, und zwischen den Schulden, die zu Folge einer Verfügung des Gebers oder des Erblassers von dem Empfänger oder dem Legatare zu entrichten sind. Nur von den erstern handelt der 1412. 1418. Art. Nicht aber von den letztern. Sonst dürfte es wenigstens unerklärbar seyn, warum der 1406te Artikel die Schenkungen, die ein Ascendent einem Ehegatten, seinem Descendenten, macht, à la charge de payer les dettes du donateur à des étrangers, als Schenkungen, die nicht in die Gemeinschaft fallen, besonders aufgeführt hätte. Vgl. Pand. Franç. ad art. 1406. Poth. n. 616. — S. übrigens oben 3. a.

22) Auch der Fall wird hieher gehören, da die Schenkung beyden Ehegatten von einem Ascendenten des einen oder des andern Theiles gemacht worden ist. Art. 849. Pand. Franç. ad art. 1405. n. 253. Wie aber, wenn die Schenkung unter einer von den Art. 1406. angeführten Bedingungen gemacht worden ist? Sie dürfte alsdann in Beziehung auf einen jeden der beyden Donatare für sich zu beurtheilen seyn. D. h. nur die eine Hälfte fällt schlechthin nicht in die Gemeinschaft.

23) Wie aber, wenn das, was aus dem Gemeinguthe für die Liegenschaft gegeben worden ist, eben so viel oder sogar mehr als die veräufserte Liegenschaft beträgt? Das ältere Recht rechnete dann die Liegenschaft zur Errungen-

erwiesen wird. Art. 1402. — Eine Liegenschaft mag übrigens zu der ehelichen Errungenschaft, oder zu dem eigenen Vermögen des einen oder des anderen Ehegatten gehören, so wird auch das Zubehör der Liegenschaft, ingleichen ein jedes Immobiliarrecht, das sich der bisherige Eigenthümer (die Gemeinschaft, oder der Ehegatte, dessen Eigenthum die Liegenschaft war,) bey der Veräufserung derselben vorbehält, in dem erstern Falle Gemeinguth, und in dem zweyten Falle das Eigenthum des einen oder des andern Ehegatten seyn [24]).

§. 436.

Von den Schulden der Gemeinschaft.

Die Schulden der Eheleute sind entweder Schulden der Gemeinschaft, wenn und in wie fern die Gemeinschaft verpflichtet ist, eine gewisse Schuld zu bezahlen, oder persönliche Schulden des einen oder des andern Ehegatten, wenn und in wie fern diese Verbindlichkeit dem einen oder dem andern Ehegatten für seine Person obliegt. Die Schulden der Gemeinschaft können zugleich persönliche Schulden des einen oder des andern Ehegatten oder beyder Ehegatten seyn, oder nicht. Im letztern Falle werden sie in Beziehung auf den Ehegatten, der nicht für seine Person, nicht mit seinem eigenen Vermögen dafür haftet, Schulden der Gemeinschaft in der engern Bedeutung (Schulden des Gemeinguthes) genannt. Die persönlichen Schulden

schaft. Vgl. Pand. Franç. ad h. art.

24) Vgl. Pothier n. 186—190. und oben §. 124.

des einen oder des andern Ehegattens können umgekehrt entweder zugleich Schulden der Gemeinschaft seyn oder nicht; und in dem ersteren Falle kann wiederum die Gemeinschaft entweder schlechthin, oder mit Vorbehalt eines ihr von dem verpflichteten Ehegatten zu leistenden Ersatzes für diese Schulden haften. Die persönlichen Schulden des einen und des andern Ehegatten, die entweder schlechthin nicht, oder nur mit Vorbehalt des Ersatzes aus der Gemeinschaft zu bezahlen sind, werden nun persönliche Schulden des Mannes oder der Frau, in der engern Bedeutung, genannt. (In der Folge sind die Ausdrücke: Gemeinschaftsschulden, persönliche Schulden der Ehegatten, in der Regel, d. h. in so fern nicht ausdrücklich das Gegentheil bemerkt wird, in ihrer weiteren Bedeutung zu nehmen.)

Zu den Schulden der Gemeinschaft gehören: 1.) Die Mobiliarschulden, die der eine oder der andere Ehegatte am Tage der Trauung hatte, (in Betracht, daſs das gesamte Mobiliarvermögen, das die Eheleute an diesem Tage besitzen, in die Gemeinschaft fällt, die Mobiliarschulden aber, dem Französischen Rechte nach, als eine Last des Mobiliarvermögens des Schuldners zu betrachten sind [1]), jedoch mit dem Vorbehalte, daſs, wenn sich diese Schulden auf das eigene Vermögen des einen oder des anderen Ehegatten beziehn, d. h. wenn sie der Preiſs oder ein Rückstand von dem Preiſse sind, der für die zu diesem Vermögen gehörenden Sachen bedungen worden ist [2]), die Gemeinschaft (dereinst, wenn sie

[1]) Pand. Franç. ad art. 1409. n. 259. Pothier tr. du contrat de société. n. 52.

[2]) Pothier n. 233. Wenn eine gewisse bewegliche Sache durch die Eheberedung von

aufgehoben wird,) von dem ursprünglichen Schuldner für dasjenige zu entschädigen ist, was sie zur Bezahlung dieser Schulden verwendet hat. Art. 1409. n. 1. [3]) Mithin: a.) Wenn, diesem Grundsatze gemäfs, eine gewisse Schuld in die Gemeinschuld fallen soll, so mufs der eine oder der andere Ehegatte am Tage der Trauung für seine Person für diese Schuld verpflichtet gewesen seyn. Die Schulden also, die blos auf den Liegenschaften des einen oder des andern Ehegatten hypothekarisch haften, sind nicht Schulden der Gemeinschaft [4]). b.) Die Schuld mufs eine Mobiliarschuld seyn, d. h. sie mufs entweder unmittelbar eine bewegliche Sache zum Gegenstande haben, oder (da sich eine jede Verbindlichkeit, die ein Thun oder ein Lassen zum Gegenstande hat, wenn sie nicht erfüllt wird, in eine Verbindlichkeit zu Schadenersatz auflöst, Art. 1142.) in einer Verbindlichkeit, etwas zu thun oder zu lassen, bestehn [5]). c.) Die Mobiliarschulden des einen und des andern Ehegatten sind in so fern und nur in so fern zu Folge des aufgestellten Grundsatzes Schulden der Gemeinschaft, als der eine oder der andere Ehegatte am Tage der Trauung dafür persönlich verpflichtet war. Aus diesem Satze, (der nur in Beziehung auf die Frau besonders herauszuheben ist, da

der Gemeinschaft ausgeschlossen worden ist, so wird der Satz auch von dem Kaufpreifse dieser Sache gelten.

[3]) Coûtume de Paris. Art. 227.

[4]) Pothier n. 232. Dagegen fällt eine persönliche Mobiliarschuld auch dann der Gemeinschaft zur Last, wenn sie zugleich auf den Liegenschaften des Schuldners hypothekarisch haftet. Ebend. n. 239.

[5]) Vgl. Pothier n. 228. 229. und insbesondere über alternative Verbindlichkeiten. Ebend. n. 238. S. auch oben §. 124. Anm. 2. §. 125. Anm. 3. und §. 236.

der Mann und nur dieser auch während der Ehe die Gemeinschaft willkührlich mit Schulden beschweeren kann,) folgt, α.) daſs auch diejenigen Mobiliarschulden der Frau in die Gemeinschaft fallen, die sie in der Zwischenzeit zwischen der Abschliessung des Heyrathsvertrages und zwischen der Trauung gemacht hat [6]), β.) die Schulden der Frau nur in so fern zu Folge des aufgestellten Grundsatzes Gemeinschaftsschulden sind, als sie erweislich vor der Ehe gemacht worden sind, d. h. in Gemäſsheit des 1410ten Artikels, als sie entweder auf einer öffentlichen vor der Trauung abgefaſsten Urkunde, oder auf einer andern Urkunde, die vor der Ehe (z. B. durch die Einregistrirung) ein gewisses Datum erhalten hat [7]), beruhn. Wenn daher ein Gläubiger der Frau behauptet, daſs seine Forderung von einem älteren Dato als die Ehe sey, und diese Behauptung nicht auf die nur gedachte Art erweisen kann, so kann er sich nur an das blose Eigenthum der eigenen Liegenschaften der Frau halten [8]), mithin diese Liegenschaft nur mit Vorbehalt des der Gemeinschaft daran zustehenden Nieſsbrauches zur Versteigerung bringen [9]). Sollte der Mann eine Schuld dieser Art für die Frau bezahlt haben, so kann er deshalb weder von der Frau, noch von deren

6) S. jedoch Pand. Franç. ad art 1409. n. 260.

7) Sir. 1809. II, 406.

8) D. h. nicht etwa, die Frau ist schlechthin zur Bezahlung dieser Schulden verbunden. Sondern nur in so fern, als sie zur Zahlung verbunden ist, steht den Gläubigern blos dieses Recht zu. Sie kann also einer Verschreibung nahmentlich die Einrede entgegensetzen, daſs die Schuld erst während der Ehe (ohne Zustimmung des Mannes) contrahirt, die Verschreibung jedoch, als vor der Ehe ausgestellt, datirt worden ist. Vergl. Pand. Franç. ad h. art. n. 266.

9) Maleville ad art. 1413.

Erben eine Entschädigung fordern [10]). Art. 1410. Dahingegen fallen die sämtlichen Mobiliarschulden des einen und des andern Ehegatten auch dann der Gemeinschaft zur Last, wenn sie das gesamte Einbringen des Schuldners erschöpfen oder selbst übersteigen [11]). — 2.) Die Schulden, die der eine oder der andere Ehegatte während der Ehe macht, in so fern er durch seine Handlungen die Gemeinschaft zu beschweeren berechtiget ist, Art. 1409. n. 1. 2. vgl. §. 437. mithin in so fern, als der allgemeine Grundsatz, daſs die Schulden einer Person auf dem Vermögen der Person haften, auch in dem vorliegenden Falle anwendbar ist. — 3.) Die Schulden, die auf dem Gemeinguthe, (so wie auf einem jeden Vermögen,) in so fern haften, als ein fremdes Eigenthum in den Nutzen des Gemeinguthes verwendet worden ist. (Debita ex versione.) Vgl. z. B. Art. 1470. — 3.) Die Ausgaben, die als Lasten des Nieſsbrauches, den die Gemeinschaft von dem gesamten Vermögen beyder Ehegatten, mit Einschluſs des eigenen Vermögens der Ehegatten zieht, zu betrachten sind; also nahmentlich a.) die Zinsen und Renten, von den persönlichen Schulden (in der engern Bedeutung) des einen und des andern Ehegatten, auf die Zeit, während welcher die Gemeinschaft bestanden hat; Art. 1409. n. 3. vgl. Art. 1512. b.) die Ausgaben, die die Benutzung und Unterhaltung der eigenen Liegenschaften des einen oder des andern

[10]) S. jedoch Pand. Franç. ad h. art. n. 267.

[11]) Der Frau kommt in dieser Hinsicht das Recht zu statten, daſs sie auf die Gemeinschaft Verzicht leisten kann. Von dem Manne aber heiſst es: Qui femme épouse, ses dettes épouse. Corps et compilation de tous les commentateurs sur la coût. de Paris. Par Cl. de Ferriere. T. III. p. 104. Poth. n. 235.

Ehegatten verursacht, in so fern diese Ausgaben überhaupt von dem Nutznieſser zu tragen sind [12]). Art. 1409. n. 4. — 4.) Vermöge des Grundes, auf welchem die eheliche Güthergemeinschaft beruht, die Ausgaben, die von den Eheleuten, als solchen, zu bestreiten sind; mithin nahmentlich die Ausgaben, die der Unterhalt der Eheleute, die Erziehung und Ernährung der Kinder [13]) verursacht. Art. 1409. n. 5. — 5.) Zu Folge einer besondern Vorschrift die Kosten, die, um zur Theilung des Gemeinguthes zu gelangen, zu verwenden sind [14]). Art. 1482.

Alle andere Schulden der Eheleute sind nicht Schulden der Gemeinschaft, sondern persönliche Schulden des einen oder des andern Ehegatten. Es gehören also nahmentlich zu den Gemeinschaftsschulden nicht 1.) die Immobiliarschulden, die der eine oder der andere Ehegatte zur Zeit der Abschlieſsung der Ehe hat, d. h. die Schulden, die eine Liegenschaft, entweder eine Liegenschaft überhaupt, oder eine bestimmte Liegenschaft, zum Gegenstande haben [15]); 2.) Die Schulden der Eheleute, die erst mit oder nach der Auflösung der Ge-

[12]) Pothier n. 260—262.

[13]) Der Artikel sagt: „Des enfans." Er spricht also nicht blos von den gemeinschaftlichen Kindern, sondern auch von den Kindern, die der eine oder der andere Ehegatte aus einer früheren Ehe hat. Pothier n. 259. Pand. Franç. ad h. art. n. 264. Es gehört jedoch die Erziehung dieser Kinder nicht zu den charges du mariage, sondern diese Gemeinschaftsschuld beruht vielmehr auf dem Art. 1409. n. 1. oder (vergl. Art. 385.) auf dem Art. 1409. n. 4.

[14]) An sich würden sie keinesweges zu den Gemeinschaftsschulden gehören. (Daher der Ausdruck, den der Artikel von diesen Schulden gebraucht: font partie des dettes de la communauté.) Pothier n. 263.

[15]) Pothier n. 237. 238. Merlin m. communauté. §. III. n. 2.

meinschaft rechtlich begründet werden. (S. jedoch oben n. 4.) Aus dem letztern Grunde gehören z. B. nicht zu den Schulden der Gemeinschaft die Kosten, die das Begräbnifs des einen oder des andern Ehegatten [16]), oder die Trauer der Wittwe oder des Wittwers verursacht, (obwohl der Wittwe das Recht zusteht, eine den Vermögensumständen des Mannes angemessene Trauer von den Erben des Mannes und zwar selbst dann zu fordern, wenn sie auf die Gemeinschaft Verzicht leistet.) Art. 1481. [17]) Ferner nicht die Schenkungen, die ein Ehegatte dem andern, Art. 1480. vgl. Art. 1096. noch überhaupt die Legate [18]), die der Mann oder die Frau gemacht hat; Art. 1423. eben so wenig die Strafen und Leistungen, zu welchen der eine oder der andere Ehegatte wegen eines Verbrechens, das den bürgerlichen Tod zur Folge hat, verurtheilt wird [19]). Art. 1425. vgl. Art. 1441. n. 2.

§. 437.

Von dem Eigenthume an dem Gemeinguthe.

So lange die Gemeinschaft besteht, ist der Mann, kraft der Herrschaft, die ihm über seine Frau zusteht, als

[16]) Pothier n. 264.

[17]) Pand. Franç. ad h. art. Die Frau wird die Trauerkosten auch dann zu fordern berechtiget seyn, wenn keine Gemeinschaft der Güther zwischen ihr und ihrem Manne bestanden hat.

[18]) Ausgenommen, wenn das Legat ein legatum debiti communionis seyn sollte. Poth. n. 266.

[19]) Mithin, wenn auf das Verbrechen die Strafe der Confiscation gesetzt ist, so trifft diese das eigene Vermögen der Frau, mithin auch den Antheil, der ihr an der Gemeinschaft zusteht. Merlin *m. communauté* §. V, n. 3.

der alleinige Eigenthümer des Gemeinguthes zu betrachten, gleich als ob dieses ein Theil seines eigenen Vermögens wäre [1]. — Hieraus folgt: 1.) Dem Manne stehen allein und in der Regel, uneingeschränkt alle die Rechte in Beziehung auf das Gemeinguth zu, die ein Jeder in Beziehung auf sein eigenes Vermögen hat. Es kann mithin der Mann a.) über das Gemeinguth willkührlich und ohne Zuziehung der Frau verfügen, d. h. sowohl eine jede beliebige Veränderung damit vornehmen, als auch das Gemeinguth veräufsern und verpfänden. Art. 1421. Jedoch leidet diese Regel α.) eine Ausnahme, in so fern, als der Mann sich nicht selbst weder unmittelbar, noch mittelbar, (vgl. Art. 1100.) auf Kosten der Gemeinschaft bereichern darf. Art. 1437. Vgl. Art. 1846. Eben so wenig darf der Mann β.) die Liegenschaften der Gemeinschaft, oder die gesamten Mobilien, oder einen sovielsten Theil der Mobilien verschenken [2], ausgenommen, wenn das Geschenk die Ausstattung oder Einrichtung der gemeinschaftlichen Kinder zum Zwecke hat [3]. Dahingegen ist der

[1] Pothier n. 458.

[2] Die Frau wird also berechtiget seyn, diese Schenkungen anzufechten, oder einen Einspruch dagegen einzulegen. Jedoch ist nicht zu übersehn, dafs der Artikel diese Schenkungen nicht für nichtig erklärt. Also z. B. nicht der Mann selbst oder dessen Erbe wird die Schenkung anfechten können; ferner der Frau wird dieses Recht nur in so fern zustehn, quatenus ejus interest, mithin nicht in so fern, als sie sich an dem Antheile der Gemeinschaft, der an den Mann fällt, oder an dem eigenen Vermögen des Mannes erhohlen kann. Vgl. Art. 1469.

[3] Es ist hier nur von dem Rechte des Mannes die Rede. Er kann also allerdings auch die Erklärung thun, dafs er die Ausstattung von seinem eigenen Vermögen bestreiten wolle. Vergl. Art. 1438. 1439. (Jedoch würde eine solche Erklärung, so lange die Ehe besteht, Arg. Art. 1096. zu einer jeden Zeit widerruflich seyn.)

Mann allerdings befugt, einzelne Mobilien oder Summen zu verschenken; nur darf er, in Gemäfsheit der ersten Ausnahme (α.), weder den Niefsbrauch an den verschenkten Sachen sich vorbehalten, noch auch den Kindern, die er aus einer früheren Ehe hat, oder seinen Ascendenten von dem Gemeinguthe ein Geschenk zu machen [4]. Art. 1422. Vgl. Art. 1437. 1469. 911. γ.) Eben so wenig kann der Mann eine Verfügung auf den Todesfall über das (gesamte) Gemeinguth treffen, in Betracht, dafs eine Verfügung dieser Art erst nach der Auflösung der Gemeinschaft, mit welcher das ausschliefsende Eigenthum des Mannes an dem Gemeinguthe aufhört, ein Recht begründet. Es können daher die Legate, die der Mann macht, nicht den Antheil treffen, der der Frau oder deren Erben an dem Gemeinguthe zusteht. Vergl. Art. 1423. Es sind ferner die Schenkungen, die der Mann seiner Frau während der Ehe gemacht hat, nicht von dem Gemeinguthe in voraus wegzunehmen, sondern nur aus dem Antheile, der von dem Gemeinguthe an die Erben des Mannes fällt, oder aus dem eigenen Vermögen des Mannes zu berichtigen. Art. 1480. δ.) Wenn die Frau auf die Sonderung der Güther angetragen hat, so ist sie berechtiget, die Verfügungen, die der Mann nach diesem Antrage über das Gemeinguth getroffen hat, in so fern anzufechten, als die Verfügung in der Absicht, die Rechte der Frau zu gefährden, getroffen worden ist. Arg. Art.

[4]) Merl. m. communauté. §. V. n. 5. Jedoch sind auch diese Schenkungen nicht schon von Rechtswegen nichtig. (Anm. 2.) — Uebrigens werden kleine Geschenke, die der Mann seinen in einer früheren Ehe erzeugten Kindern oder seinen Ascendenten gemacht hat, nicht nach der Strenge dieses Grundsatzes zu beurtheilen seyn. Pand. Franç. ad art. 1422. n. 280.

1167. [5]) b.) Der Mann allein hat das Recht, das Gemeinguth zu verwalten; er kann daher z. B. die gemeinschaftlichen Forderungen eintreiben und darüber quittiren; die Grundstücke der Gemeinschaft verpachten [6]) u. s. w. Art. 1421. — c.) Der Mann kann allein die Klagen anstellen, die zu dem gemeinschaftlichen Vermögen gehören, Art. 1428. mithin z. B. auch die Immobiliarklagen, die ein zur Gemeinschaft gehörendes Grundstück zum Gegenstande haben [7]). — 2.) Alle und jede Schulden, die der Mann während der Ehe macht, sind zugleich Schulden der Gemeinschaft, in so fern sie nur überhaupt ihrem Gegenstande nach Schulden der Gemeinschaft seyn können. Art. 1409. n. 2. Es kann daher z. B. selbst eine Geldstrafe, in die der Mann verfällt, (ohne den bürgerlichen Tod verwirkt zu haben, vgl. §. 436.) gegen die Gemeinschaft vollstreckt werden. Art. 1424. — 3.) Alle Schulden der Gemeinschaft, sie mögen auf einem Rechtsgrunde beruhn, auf welchem sie wollen, sind zugleich, so lange die Güthergemeinschaft besteht, als persönliche Schulden des Mannes in dem Sinne zu betrachten, dafs sie auch gegen das eigene Vermögen des Mannes (durch die Inscription auf die Liegenschaften des Mannes, oder durch die Anlegung eines Beschlages) in Vollziehung gesetzt werden können [8]). (Nicht aber in dem Sinne, dafs der Mann wegen einer jeden Gemeinschaftsschuld, wenn sie auch nicht von ihm selbst contrahirt worden wäre, mittelst

5) Sir. 1807. I, 398. Bullet. de jurispr. T. II, 291.

6) Der Art. 1429. 1430. wird auf diesen Fall keineswegs anwendbar seyn.

7) Jpd. du C. c. VI, 26. Pigeau II, 33.

8) Vgl. Art. 1419. Pigeau II, 33. Pothier n. 236.

persönlicher Haft, in den zu dieser Art der Vollziehung an sich geeigneten Fällen, zur Zahlung angehalten werden könnte. Sondern diese Vollziehungsart findet gegen den Mann nur in so fern statt, als er entweder selbst die Schuld gemacht hat, oder als die Frau von ihm zu einem gewissen Rechtsgeschäfte auctorisirt worden ist [9]. Jedoch kann ein Rechtstitel, der gegen die Frau zur Vollziehung geeignet ist, (ein Urtheil, eine Notariatsurkunde,) nur unter der Bedingung, daſs er dem Manne zuförderst insinuirt worden ist, und nur erst 8 Tage nach geschehener Insinuation, gegen den Mann in Vollziehung gesetzt werden. Arg. Art. 877. [10]) — 4.) Alle Klagen, die einem Dritten gegen die Gemeinschaft zustehn, können schlechthin gegen den Mann angestellt werden und der Mann kann die Gemeinschaft gegen diese Klagen ohne Zuziehung der Frau vertheidigen. Vergl. Art. 2208. Jedoch hat dieser Satz nicht den Sinn, als ob eine jede Klage dieser Art nur gegen den Mann angestellt werden könnte. Vielmehr wird der Kläger berechtiget seyn, die Frau mit dem Manne zugleich in allen den Fällen zu belangen, in welchen eine Gemein-

9) Pigeau I, 513. Daher nimmt auch Locré ad art. 220. und mit ihm Lassaulx I, 325. (s. §. 408. Anm. 41.) an, daſs der Mann einer Handelsfrau nicht mittelst persönlicher Haft zur Erfüllung der Verbindlichkeiten angehalten werden könne, die die Frau in Handelsgeschäften eingegangen ist. Zweifelhaft ist jedoch diese Frage allerdings, da das Gesetz (Art. 220. C. de c. Art. 5.) sagt: Elle oblige aussi son mari, und nicht blos: Elle oblige aussi la communauté. Auch die Discussions ad art. 220. auf welche sich Locré beruft, unterstützen, wie sich bey einer genaueren Vergleichung ergiebt, jene Meinung nicht so ganz entscheidend. S. auch C. de c. Art. 4.

10) Pand. Franç. ad art. 1409. n. 261. S. auch Poth. n. 236.

schaftsschuld zugleich eine persönliche Schuld der Frau ist [11]. — Dahingegen kann 5.) die Frau, so lange die Gemeinschaft besteht, weder über das Gemeinguth verfügen, nach dem Gemeinguthe eine Verbindlichkeit auflegen, ausgenommen, wenn sie von dem Manne zu einem gewissen Rechtsgeschäfte (ausdrücklich oder stillschweigend vergl. §. 408.) auctorisirt worden ist, oder wenn sie als Handelsfrau eine ihre Handlung betreffende Verbindlichkeit eingegangen ist. Hat sich die Frau mit Einwilligung des Mannes, oder afs Handelsfrau in ihren Handelsgeschäften verbindlich gemacht, so ist die Schuld nicht blos eine persönliche Schuld der Frau, sondern zugleich (in Betracht, dafs der Mann aus demselben Rechtsgrunde der Herr der Gemeinschaft ist, aus welchem die Frau nicht ohne seine Einwilligung ein Rechtsgeschäft abschliefsen oder Handlung treiben kann,) eine Schuld der Gemeinschaft und mithin eine Schuld des Mannes, gleich als ob sie von dem Manne selbst gemacht worden wäre; Art. 1419. 1426. jedoch sind von dieser Regel diejenigen Schulden auszunehnen, die auf den der Frau durch Erbrecht oder durch Schenkungen und Legate zugefallenen Immobilien haften, da die Auctorisation, die der Mann der Frau zu einer Erwerbung dieser Art ertheilt, ihn nicht für seine Person zum Erben etc. macht, die gewonnenen Liegenschaften aber nicht in die Gemeinschaft fallen. Art. 1412. ff. vgl. §. 440.

[11]) Also z. B. wenn die Schuld von der Frau vor der Ehe contrahirt worden ist. Es ist sogar rathsam, in diesen Fällen die Frau mit dem Manne zugleich zu belangen, weil sonst nicht vermöge des Urtheils eine Inscription auf die Liegenschaften der Frau genommen werden könnte. Vgl. Pothier n. 462. Merl. m. communauté. §. V. n. 2. Pigeau I, 90.

Es wird daher eine Ehefrau zu Folge jener Regel, nahmentlich berechtiget seyn, mit Zustimmung des Mannes sogar eine Schenkung von dem Gemeinguthe zu machen. Art. 1438. 1469. Da jedoch ein einzelnes Gesellschaftsglied sich weder unmittelbar, noch mittelbar (Art. 1100.) auf Kosten der Gesellschaft bereichern darf, Art. 1846. so wird die Frau gehalten seyn, der Gemeinschaft die Schenkungen zu erstatten, die sie zum Vortheile ihrer Kinder aus einer frühern Ehe oder zum Vortheile ihrer Ascendenten auf Kosten der Gemeinschaft gemacht hat. Art. 1469. Auch würde eine Frau berechtiget seyn, eine von ihr gemachte Schenkung in so fern anzufechten, als dabey die Umgehung der im 1422sten Artikel enthaltenen Vorschriften beabsichtiget worden wäre. Wenn hingegen die Frau ohne Auctorisation eine zu Recht beständige Verbindlichkeit contrahirt hat, also wenn sie nahmentlich wegen eines Vergehns (durch welches nicht der bürgerliche Tod verwirkt wird, vgl. Art. 1425.) zu einer Geldstrafe [12]) verurtheilt worden ist, oder wenn die Frau zwar auctorisirt ein gewisses Rechtsgeschäft abgeschlossen oder einen gewissen Rechtsstreit geführt hat, die Auctorisation aber nur von dem Gerichte und gegen den Willen des Mannes (vergl. §. 408. Anm. 42.) ertheilt worden ist, so haftet die Gemeinschaft, dem aufgestellten Grundsatze gemäfs, nicht für die auf diese Weise von der Frau contrahirten Schulden, sondern die Gläubiger der Frau sind

[12]) Nur von Geldstrafen spricht der Artikel. Aber dieser Satz würde auch von dem Falle gelten, da die Frau ohne von dem Manne zur Führung der Sache auctorisirt gewesen zu seyn, in eine Genugthuung wegen eines verübten Vergehns verurtheilt worden wäre. Vgl. §. 408. Anm. 6.

in diesen Fällen, so lange die Gemeinschaft besteht, nur berechtiget, sich an das blose Eigenthum des eigenen Vermögens der Frau zu halten, Art. 1424. 1426. ausgenommen, wenn die Schuld aus einem von der Handlung der Frau verschiedenen Rechtsgrunde, z. B. ob versionem in rem (s. auch Art. 1416. und oben §. 408. p. 97.) als eine Schuld des Gemeinguthes zu betrachten ist. Und selbst dann wird die Frau nicht ohne von dem Gerichte auctorisirt worden zu seyn, sich verbindlich machen, oder die Gemeinschaft verpflichten können, wenn die von der Frau eingegangene Verbindlichkeit den Zweck hat, den Mann aus dem Gefängnisse zu befreyen, oder ihre Kinder, im Falle der Mann abwesend ist, auszustatten. Art. 1427. [13]) Uebrigens sind die Sätze, die oben (1. α. β) von dem Rechte des Mannes, über das Gemeinguth auf den Todesfall zu verfügen, aufgestellt worden sind, auch auf die Frau anwendbar; d. h. auch die Frau ist berechtiget, (ohne eine Auctorisation) einen letzten Willen über ihren Antheil an der Gemeinschaft zu errichten, Art. 226. 905. und eben so werden die Geschenke,

[13]) Der 1427ste Art. hat den Zweck, den §. 408. Anm. 14. angeführten Gerichtsgebrauch aufzuheben. Bemerkenswerth ist jedoch, dafs bey Pothier nur von der persönlichen Verbindlichkeit der Frau, nicht aber von der Verpflichtung der Gemeinschaft die Rede ist. Jedoch ist wohl die Vorschrift, die der Artikel in dieser Beziehung enthält, (Pand. Franç. ad h. art.) nur als eine Folgerung aus dem Satze zu betrachten, dafs die gerichtliche Auctorisation der Auctorisation des Mannes in so fern schlechthin gleichzustellen ist, als der Mann verhindert ist, die Frau zu auctorisiren. §. 408. Anm. 42. Brauer ad art. 1427. — Uebrigens sagt der Art. zwar: pour l'établissement de ses enfans; er spricht also auch von den Kindern, die die Frau aus einer früheren Ehe hat. Jedoch dürfte die Frau diese Kinder in Abwesenheit des Mannes nur aus ihrem eigenen Vermögen und nur mit Vorbehalt des Niefsbrauches auszustatten berechtiget seyn. Arg. Art. 1555. Proudhon I, 272.

die eine Frau ihrem Manne während der Ehe gemacht hat, nicht von dem Gemeinguthe in voraus, sondern nur von der Hälfte, die an die Frau fällt, oder von dem eigenen Vermögen der Frau zu nehmen seyn. Art. 1480. — 6.) Die Frau kann zwar wegen derjenigen Gemeinschaftsschulden, die sie selbst vor oder während der Ehe contrahirt hat, nicht aber wegen der übrigen Gemeinschaftsschulden, also z. B. nicht wegen der Schulden, mit welchen der Mann die Gemeinschaft beschweert hat, belangt werden [14]).

Ist jedoch der Mann abwesend oder ist er unmündig gesprochen worden [15]), und ist er mithin nicht im Stande, die Gemeinschaft zu verwalten, so wird die Frau berechtiget seyn, die Verwaltung der Gemeinschaft zu verlangen. Art. 124. und arg. h. art. Vergl. Art. 507. und oben §. 112.

Eine Anwendung der im §phen aufgestellten Grundsätze auf die Ausstattung der Kinder enthalten die Artikel 1438. 1439. 1469. Sie sind insgesamt aus dem älteren Rechte entlehnt. Vergl. Pothier n. 630—648.

§. 438.

Von dem Eigenthume, das der eine und der andere Ehegatte an seinem eigenen Vermögen hat, wenn und während die Güthergemeinschaft unter den Eheleuten besteht.

Der Mann hat in Beziehung auf sein eigenes Vermögen, ungeachtet zwischen ihm und seiner

14) Merl. m. communauté §. V. n. 6.

15) Dafs die Frau, wenn der Mann interdicirt, sie jedoch nicht ihm zur Vormünderin bestellt worden ist, dennoch die Verwaltung der Gemeinschaft verlangen könne, setzt zwar der C. N. nicht aus-

Frau die gesetzliche Gemeinschaft der Güther besteht, alle die Rechte und Verbindlichkeiten, die er in dem entgegengesetzten Falle haben würde. Er kann also z. B. über dieses Vermögen willkührlich verfügen; er kann selbst eine Schuld, die an sich zu den Gemeinschaftsschulden gehören würde, ausschliesfsend für seine eigene Rechnung übernehmen (Art. 1469. jct. Art. 1439.); er haftet für eine jede Schuld, die er vor oder während der Ehe gemacht hat, auch mit seinem eigenen Vermögen. Jedoch hat die eheliche Güthergemeinschaft auf das Eigenthum, das dem Manne an seinem eigenen Vermögen zusteht, den Einflufs, dafs theils die Nutzungen dieses Vermögens in die Gemeinschaft fallen, theils die Schulden der Gemeinschaft auch auf dem eigenen Vermögen des Mannes haften. Vgl. §. 435. 437.

Dahingegen ist der Mann von Rechtswegen der Verwalter des eigenen Vermögens der Frau, indem die Nutzungen dieses Vermögens zu dem Gemeinguthe, also zu dem Vermögen des Mannes, gehören. (Art. 1401. n. 1. vgl. Art. 1530.) Er kann in dieser Eigenschaft z. B. die Mobiliarklagen der Frau (wenn eine gewisse Mobiliarforderung vertragsmäfsig von der Gemeinschaft ausgeschlossen worden seyn sollte, vgl. §. 437.) 1. c.) ferner die der Frau zustehenden possessorischen Klagen allein und ohne Zuziehung der Frau anstellen und eben so allein mit einer Klage dieser Art belangt werden [1]).

drücklich fest. Jedoch scheint die Analogie des 124. Artikels sehr bestimmt für die Frau zu sprechen. So erkannte auch das Appellations-Gericht zu Brüssel, Jpd. du C. c. IV, 352.

1) Cout. de Paris Art. 233. Maleville ad Art. 1428. (Die Frau kann zur Vermeidung einer Collusion interveniren.) Pigeau I. 81. Poth. n. 462. Jedoch ist auch hier die oben §. 437. n. 4. gemach-

Er kann in dieser Eigenschaft die Häuser und Landgüther der Frau vermiethen und verpachten, jedoch (ohne Zuziehung der Frau) nicht auf eine längere Zeit, als auf 9 Jahre [2]); auch ist ein Pacht- oder Miethvertrag, den der Mann allein in voraus (anticipando), d. h. beziehungsweise über 3 Jahre vor Beendigung der laufenden Pachtzeit, oder über 2 Jahre vor Beendigung der laufenden Miethzeit abgeschlossen oder erneuert hat, in einem jeden Falle (der Vertrag mag auch auf eine noch so kurze Zeit lauten) für die Frau nur in so fern verpflichtend, als der Vertrag schon vor der Auflösung der Gemeinschaft zur Vollziehung gelangt ist [3]). Art. 1428—1430. Dagegen ist der Mann auf der andern Seite der Frau für einen jeden Schaden verantwortlich, den sie durch seine Nachlässigkeit (vgl. z. B. Art. 2254.) an ihrem Vermögen erlitten hat [4]). Art. 1428. §. 4. — Abgesehn aber von diesem Verwaltungsrechte des Mannes, verbleiben der Frau die übrigen Rechte, so wie die Obliegenheiten, die überhaupt der Eigenthümer eines Vermögens hat, obwohl mit denjenigen Einschränkungen, die sich aus dem persönlichen Verhältnisse, in welchem sie als Ehefrau zu ihrem Ehemanne steht, er-

te Bemerkung zu wiederholen.

2) Also wenn der Pacht etc. auf eine längere Zeit lautet, so ist die Frau nach Ablauf des 9ten Jahres, wenn immittelst die Gemeinschaft aufgehoben worden ist, nicht weiter an den Vertrag gehalten. Art. 1429. Uebrigens wird auch hier vorausgesetzt, que les baux sont faits sans fraude. Pand. Franç. ad h. art. n. 289.

3) Der Artikel unterscheidet zwischen Häusern und Landgüthern. Unter den Häusern sind nicht blos die zu verstehn, die in einer Stadt liegen; sondern auch Häuser auf dem Lande, in wie fern sie nicht mit einem Landguthe zugleich verpachtet werden. Pand. Franç. ad art. 1430.

4) Pothier n. 120—128. Bousquet ad h. art.

geben. Vergl. §. 408. Mithin: 1.) Die eigenen Immobilien der Frau können weder von dem Manne ohne Einwilligung der Frau, noch von der Frau selbst ohne Einwilligung des Mannes oder (vergl. Art. 219 1535.) des Gerichts veräufsert oder verpfändet werden [5]. Art. 1428. §. 3. 2.) Eben so wenig können die Immobiliarklagen, die der Frau zustehn, von dem Manne oder von der Frau allein (ohne Zustimmung des Mannes oder des Gerichts) erhoben werden; und eben dieses gilt umgekehrt von den Immobiliarklagen, die einem Dritten gegen die Frau zustehn [6]. Vgl. §. 408. 3.) Die Schulden, die eine Frau vor der Ehe gemacht hatte, können auch nach abgeschlossener Ehe aus dem eigenen Vermögen der Frau herbeygetrieben werden. S. jedoch Art. 2206. 4.) Eine Ehefrau kann unter den oben §. 408. angegebenen Bedingungen auch dann, wenn sie mit dem

[5]) Es wird also der Frau das Recht zustehn, eine ihr eigene Liegenschaft, die der Mann ohne Einwilligung der Frau veräufsert hat, zu vindiciren. Wie aber, wenn die Frau die Gemeinschaft annimmt? Kann sie alsdann die veräufserte Liegenschaft nur zur Hälfte vindiciren, weil sie, was die andere Hälfte betrifft, zur Gewährleistung verpflichtet ist, also nach der Rechtsregel: Quem de evictione tenet actio eum agentem repellit exceptio; — oder mufs man annehmen, dafs sie dennoch die ganze Liegenschaft vindiciren kann, entweder so, dafs sie überall nicht, oder dafs sie gleichwohl zur Hälfte die Verbindlichkeit zu Schadenersatz zu erfüllen hat, die dem Manne als dem Verkäufer obliegt? Pothier tr. du contrat de vente n. 179. nahm die erste dieser Meinungen an, späterhin im tr. de la communauté n. 247. erklärte er sich für die zweyte; Lebrun liv. II. ch. 3. n. 38. vertheidigt die dritte. Mir scheint diese dritte Meinung den Vorzug zu verdienen. Denn theils ist kein Grund vorhanden, warum die Verbindlichkeit zur Gewährleistung nicht zu den Gemeinschulden gehören sollte, da der C. N. sie nirgends von der Regel ausnimmt, theils ist der Satz: Quem de evictione etc. auf dem vorliegenden Fall, in welchem die Frau die Rechtmäfsigkeit des Erwerbungstitels anzufechten befugt ist, keineswegs anwendbar.

[6]) Pigeau a. a. O. Jpd. du C. c. VI, 26. Vergl. Art. 818. 2208.

Manne in der Gemeinschaft der Güther steht, eine Verbindlichkeit eingehn; und wenn sie auf eine zu Recht beständige Weise, auch nicht blos im Nahmen und in Vollmacht des Mannes (Art. 1420.) sich verpflichtet hat, so haftet die Verbindlichkeit auch auf ihrem eigenen Vermögen. (S. jedoch Art. 2206.) Wenn sie daher z. B. mit ihrem Manne gemeinschaftlich eine gewisse Verbindlichkeit eingegangen ist, so ist diese Verbindlichkeit in Beziehung auf das Verhältnifs, in welchem die Frau zu dem Gläubiger steht, (vgl. Art. 1431.) ganz so wie eine andere von mehreren Personen eingegangene Verbindlichkeit zu betrachten, d. h. die Frau kann wegen einer solchen Schuld nur auf die Hälfte belangt werden, ausgenommen, wenn sie sich dafür solidarisch verpflichtet hat; wogegen der Mann auch wegen einer Schuld, die er mit der Frau zugleich ohne Stipulation der Solidarität contrahirt hat, auf die ganze Summe belangt werden kann, auf die eine Hälfte, als Mitschuldner, und auf die andere Hälfte, vermöge der der Frau ertheilten Auctorisation. Art. 1487. [7]) Jedoch können die

[7]) Die beste Erläuterung dieses Artikels ist folgende Stelle b. Pothier n. 722. „Lorsque la femme, pendant le mariage n'a pas contracté seule mais conjointement avec son mari sans expression de solidarité, quoique le mari soit censé en ce cas s'être obligé pour le total (vergl. Ebend. n. 719.) la femme n'est censée s'être obligée que pour moitié, et n'est débitrice envers le créancier que pour moitié.“ Die dettes de communauté, von welchen der Artikel spricht, sind also die Schulden, mit welchen der Mann die Gemeinschaft beschweeren kann; und der Art. handelt von dem Falle, da die Frau zugleich mit dem Manne contrahirt hat. Mithin: Wenn die Frau allein eine Verbindlichkeit (mit Einwilligung des Mannes) eingegangen ist, so kann auch die ganze Schuld gegen sie eingeklagt werden, wenn schon die Schuld zum Besten der Gemeinschaft contrahirt worden ist. Vgl. Art. 1431. Und eben so wenig kommt umgekehrt, im Falle des 1487sten

Schulden, die eine Ehefrau während der Ehe contrahirt hat, nur in so fern gegen das eigene Vermögen der Frau schlechthin (und nicht blos was das Eigenthum an diesem Vermögen, mit Ausnahme des Niefsbrauches, betrifft,) in Vollziehung gesetzt werden, als diese Schulden entweder zugleich zu den Schulden der Gemeinschaft gehören, vgl. §. 437. oder doch mit Einwilligung des Mannes von der Frau contrahirt worden sind, vgl. Art. 1413. oder in wie fern sie auf den Immobilien haften, die die Frau während der Ehe ererbt oder sonst unentgeltlich erworben hat. Art. 1413. vgl. Art. 878. Ausserdem aber sind die Gläubiger der Frau, so lange die Gemeinschaft besteht, nur berechtiget, sich an das blose Eigenthum der eigenen Liegenschaften der Frau zu halten. 5.) Die Verbindlichkeiten, die schon von Rechtswegen, (z. B. propter versionem in rem) auf einem Vermögen haften, können auch gegen die Frau, was das eigene Vermögen derselben betrifft, geltend gemacht werden [8]).

§. 439.

Von dem Verhältnisse, in welchem das eigene Vermögen des einen und des andern Ehegatten und die Gemeinschaft zu einander gegenseitig stehn.

A.) Von den Ansprüchen, die der eine und der andere Ehegatte wegen

Artikels, d. h. wenn die Frau zugleich mit dem Manne contrahirt hat, an sich (vgl. die folgende Nummer des §phen) etwas darauf an, ob die Schuld in den Angelegenheiten der Frau, oder der Gemeinschaft, oder des Mannes contrahirt worden ist. — Uebrigens ist nicht zu übersehn, daſs eine jede untheilbare Verbindlichkeit in Beziehung auf ihren Gegenstand eine solidarische Verbindlichkeit ist. §. 237.

[8]) Die Rechte und Verbindlichkeiten, die eine Ehefrau

seines eigenen Vermögens an die Gemeinschaft hat. — Erster Grundsatz: Da die eheliche Güthergemeinschaft nicht das gesamte Vermögen beyder Ehegatten umfaſst, eine jede Gesellschaft aber den einzelnen Mitgliedern dasjenige zu vergüthen verbunden ist, was diese Mitglieder aus ihrem Privatvermögen über die bedungene Einlage zu dem Gemeinguthe beygetragen haben, (Art. 1852.) so folgt, daſs, wenn das eigene Vermögen des einen oder des andern Ehegatten mit dem Gemeinguthe vereiniget oder zum Besten desselben verwendet worden ist, dem Eigenthümer dieses Vermögens (dem Ehegatten oder dem Erben desselben) ein Recht auf Ersatz gegen die Gemeinschaft zusteht. Zweyter Grundsatz: Die rechtlichen Folgen, die dieses Recht hat, sind in Gemäſsheit der §. 437. und 438. aufgestellten Grundsätze verschieden, je nachdem der Anspruch auf Ersatz dem Manne oder der Frau zusteht. Daher kann 1.) der Mann jenen Ersatz nur aus dem Gemeinguthe, die Frau aber, wenn das Gemeinguth unzureichend ist, auch aus dem eigenen Vermögen des Mannes fordern. Art. 1472. 1436. Denn die Schulden der Gemeinschaft sind nicht zugleich persönliche Schulden der Frau, wohl aber persönliche Schulden des Mannes. Aus demselben Grunde kann die Frau das, was sie aus der Gemeinschaft zu fordern hat, vor dem Manne aus der Gemeinschaft wegnehmen. (Sie hat sich in

in Beziehung auf ihr eigenes Vermögen unter der Voraussetzung hat, daſs zwischen ihr und dem Manne die gesetzliche Güthergemeinschaft besteht, sind ganz so zu beurtheilen, als ob die Frau dieses Vermögen vertragsmäſsig von der Gemeinschaft ausgeschlossen hätte. Vergl. Art. 1530 — 1535.

diesem Falle, wenn die Sachen nicht mehr in natura vorhanden sind, zuförderst an das baare Geld, sodann an die Mobilien, und endlich an die Immobilien der Gemeinschaft zu halten. In wie fern sie sich an die Immobilien halten kann, steht ihr und ihren Erben das Recht zu, unter den Immobilien zu wählen.) Art. 1471. 3.) Die Frau hat einen Anspruch auf Ersatz auch dann, wenn ihr eigenes Vermögen nicht wirklich das Gemeinguth vergrößsert hat, sondern durch die Schuld des Mannes ganz oder zum Theil verlohren gegangen ist; nicht so der Mann [1]). Arg. Art. 1428. Dritter Grundsatz: Dieses Recht auf Ersatz kann erst nach Aufhebung der Gemeinschaft von dem einen und von dem andern Ehegatten ausgeübt werden. Art. 1470. Vgl. Art. 1421. 1428. — Diesen Grundsätzen gemäßs, haben die Eheleute a.) das Recht, diejenigen Mobilien aus der Gemeinschaft bey der Theilung in voraus wegzunehmen, die entweder zu Folge des Gesetzes (vergl. Art. 1403. und oben §. 435.) oder zu Folge eines Vertrages nicht in die Gemeinschaft gefallen sind [2]). b.) Die Eheleute sind berechtiget, ihre eigenen Liegenschaften, wenn sie in natura vorhanden sind, von dem Gemeinguthe abzusondern [3]). Sind diese Liegenschaften, während die Gemeinschaft bestand [4]), verkauft oder sonst mittelst

[1]) Pothier n. 598.

[2]) Pothier n. 573. 595. Vgl. Art. 1500 — 1504.

[3]) Dahin gehören auch, wie oben bemerkt worden ist, die gegen eine eigene Liegenschaft eingetauschten Liegenschaften. Art. 1407. Auf diese werden also die folgenden Sätze nicht zu beziehn seyn. Bey diesen hat die subrogatio ipso jure statt.

[4]) „Pendant la communauté." Art. 1470. n. 2. Wie aber, wenn die Eheleute einen Heyrathsvertrag mit einander abgeschlossen, und darinnen nur im Allgemeinen festgesetzt haben, daſs unter ihnen die ge-

eines belastenden Vertrages veräufsert worden [5]), so ist zu unterscheiden, ob andere Güther statt der veräufserten erkauft oder sonst erworben worden sind, oder nicht. In dem erstern Falle kann der Ehegatte, dessen Liegenschaft veräufsert worden ist, nur die an deren Stelle erkaufte Liegenschaft in Anspruch nehmen: in dem zweyten Falle kann er nur den Preifs der für die veräufserte Liegenschaft in die gemeinschaftliche Kasse geflossen ist [6]), aus der Gemeinschaft zurück fordern. Es ist aber anzunehmen, dafs eine Liegenschaft die Stelle einer veräufserten Liegenschaft, die dem einen oder dem andern Ehegatten eigenthümlich gehörte, vertrete, (dafs sie anstatt derselben erworben worden sey,) theils, was die Liegenschaften des

setzliche Güthergemeinschaft bestehen solle, der eine oder der andere Ehegatte aber in der Zwischenzeit zwischen dem Abschlusse des Vertrages und zwischen der Trauung ein Grundstück veräufsert hat, — wird das daraus gelöste Geld in die Gemeinschaft fallen oder nicht? Die letztere Meinung vertheidigt Poth. n. 592. 593. Sie scheint auch durch die Analogie des 1404. Art. §. 2. unterstützt zu werden. Delvinc. III, 13.

[5]) Die folgenden Sätze gelten nicht blos von einem Verkaufe, sondern auch von der datio in solutum, von der Transaction etc. ferner sowohl von einer willkührlichen, als von einer nothwendigen Veräufserung; nicht aber von dem Falle, da eine Liegenschaft zu Folge einer Rescissions- oder Vindicationsklage abzutreten ist. Pothier n. 582 — 590.

[6]) Mithin: a.) Er kann nicht den wahren Werth der Sache fordern. Pand. Franç. ad art. 1436.) b.) Er kann nicht zugleich die Interessen von dem Preifse fordern, (noch auch die Nutzungen, die von dem Grundstücke, das zum Ersatze erkauft worden ist, während der Gemeinschaft erhoben worden sind.) Vgl. Art. 1401. n. 2. 1436. S. jedoch Poth. n. 578 - 581. c.) Es kann ihm die Einrede entgegengesetzt werden, dafs der Preifs zu seinem eigenen Nutzen verwendet worden ist. (Die exc. compensationis. Darauf sind die Worte des 1433sten Artikels: „et que le prix en ait été versé dans la communauté" zu beziehn. Der im §. aufgestellte zweyte Grundsatz n. 3. ist also auch hier anwendbar.) Pand. Franç. ad art. 1433. n. 293.

Mannes betrifft, wenn der Mann bey der Erwerbung einer Liegenschaft erklärt hat, dafs er diese Liegenschaft von dem für seine eigene Liegenschaft gelösten Gelde bezahlt habe, und dafs sie die Stelle der veräufserten Liegenschaft vertreten solle [7]), theils, in Beziehung auf die Frau, wenn der Mann, dafs er eine gewisse Liegenschaft von dem für eine Liegenschaft der Frau gelösten Gelde und statt dieser Liegenschaft erkauft habe, bey der Erwerbung erklärt, die Frau aber diese Erklärung entweder in dem Erwerbungsvertrage selbst, oder auch in der Folge, jedoch vor der Aufhebung der Gemeinschaft, förmlich angenommen hat [8]). Art. 1470. 1. 2. 1433 — 1436. c.) Der eine und der andere Ehegatte ist berechtiget, aus dem Gemeinguthe Ersatz für alles das zu fordern, was aus seinem eigenen Vermögen zum Besten des Gemeinguthes verwendet worden ist [9]). Art. 1470. n. 3. Z. B. also, wenn sich die Frau mit dem Manne zugleich, in einer gewissen, das Gemeinguth betreffenden Angelegenheit verpflichtet hat, so ist sie wegen dieser von ihr übernommenen Verbindlichkeit aus dem Gemeinguthe zu entschädigen. Art. 1431. S. auch Art. 1415.

B.) Von den Ansprüchen, die die Gemeinschaft an das eigene Vermögen des einen und des andern Ehegatten

7) Schon die letztere Erklärung dürfte jedoch hinreichen. Pand. Franç. ad art. 1434.

8) Vgl. Discuss. und Pand. Franç. ad art. 1435. Pigeau II, 686.

9) Pothier n. *596*. Wie aber, wenn ein Ehegatte nur etwas nicht erworben hat und die Gemeinschaft hiervon einen Vortheil gezogen hat? Z. B. er hat eine Erbschaft ausgeschlagen, die zum Theil in Immobilien bestand, und ein ihm ausgesetztes Mobiliarlegat angenommen? In diesem Falle dürfte kein Recht auf Ersatz eintreten. Ebend. n. *597*.

hat. — Erster Grundsatz: So wie ein jedes Gesellschaftsglied verbunden ist, die versprochene Einlage zu dem Gemeinguthe zu zahlen, (Art. 1846.) so wird auch der ehelichen Güthergemeinschaft ein Recht auf das Einbringen zustehn, das der eine oder der andere Ehegatte in dem Heyrathsvertrage zu zahlen gelobt hat [10]). Vgl. Art. 1404. 1500. ff. Zweyter Grundsatz: So wie ein jedes Gesellschaftsglied verbunden ist, die Summen, die es für seinen Privatvortheil aus der Gesellschaft gezogen oder gegen den bestehenden Gesellschaftsvertrag aus dem Gemeinguthe verwendet hat, der Gesellschaft zu erstatten, (Art. 1846.) so wird auch der eine und der andere Ehegatte verbunden seyn, der Gemeinschaft die Sachen oder Gelder zu ersetzen, durch welche er sich unmittelbar oder mittelbar auf Kosten des Gemeinguthes bereichert oder die er widerrechtlich dem Gemeinguthe entzogen hat; jedoch so, daſs die Folgen dieses Grundsatzes nach Maasgabe der Natur des ehelichen Verhältnisses und der darauf beruhenden ehelichen Güthergemeinschaft zu bestimmen sind. Art. 1437. Dritter Grundsatz: Dieses Recht auf Ersatz kann erst nach Aufhebung der Güthergemeinschaft gegen den einen oder den andern Ehegatten geltend gemacht werden. Art. 1468. — Wenn daher a.) die persönlichen Schulden (in der engern Bedeutung) des einen oder des andern Ehegatten aus dem gemeinschaftlichen Vermögen bezahlt worden sind, d. h. die Schulden des einen oder des andern Ehegatten, die entweder zu Folge des Heyrathsvertrages nicht der Gemeinschaft zur Last fallen sollten [11]), Art. 1510. ff. oder als

[10]) Pothier n. 276. ff. [11]) Pothier n. 603. 604.

der Preifs zu betrachten sind, für welchen der eine oder der andere Ehegatte das Eigenthum an seinen eigenen Güthern erworben, oder behalten, oder wiedererlangt hat, vgl. Art. 1437. 1401. n. 1. 1406. 1407. 1408. 1409. 1. 1412. 1416. 1419. so ist der Ehegatte, für welchen diese Schulden aus dem Gemeinguthe bezahlt worden sind, verbunden, der Gemeinschaft die bezahlten Summen zu erstatten [12]). Eben so ist der eine und der andere Ehegatte b.) verbunden, der Gemeinschaft den Aufwand zu erstatten, mit welchem die eigenen Güther des Ehegatten von einer blos dinglichen Last befreyt, oder unterhalten, oder verbessert worden sind. Art. 1437. In Gemäfsheit dieses Satzes wird also der eine und der andere Ehegatte der Gemeinschaft die Summen zu erstatten haben, womit eine Dienstbarkeit, die auf den eigenen Immobilien des Ehegatten lag, abgekauft, oder eine Schuld, für welche der Ehegatte nicht für seine Person, sondern blos hypothekarisch haftete, (z. B. eine Grundrente, als solche,) bezahlt worden ist, jedoch nur in dem Verhältnisse, in welchem er von dem Abkaufe oder der Bezahlung einen Privatvortheil zieht [13]). Und eben so ist der

[12]) Pothier n. 616 – 621. Nach dem ältern Rechte gehörten hieher auch die Summen, für welche sich der Mann ein Amt gekauft hatte. Dieser Fall fällt dermalen mit der Käuflichkeit der Aemter weg. Denn der Aufwand, den der Mann aus dem Gemeinguthe bestritten hätte, um einen academischen Grad oder ein Amt zu erlangen, würde sich nicht zu einem Ersatze eignen. Vgl. Art. 1409. n. 5. Poth. n. 663. Eben so wenig wird hieher die Caution zu rechnen seyn, die der Mann als Staatsbeamter zu stellen haben kann. Delaporte ad art. 1437. n. 299. A. M. ist der Herausgeber des Poth. n. 649.

[13]) Also z.B. wenn ein Niefsbrauch abgekauft worden ist, der auf den eigenen Güthern des Ehegatten haftete, so ist zu unterscheiden, ob der Nutzniefser vor Auflösung der Gemeinschaft mit Tode abgegangen ist, oder nicht. Im erstern Falle kann die Ge-

eine und der andere Ehegatte verbunden, der Gemeinschaft die Kosten, die auf die Unterhaltung seiner eigenen Güther aus dem Gemeinguthe verwendet worden sind, (impensae necessariae) in wie fern diese Kosten nicht der Gemeinschaft als Beschwerden des Nieſsbrauches zur Last fallen, (Art. 1409. n. 4.) schlechthin, diejenigen Kosten aber, womit diese Güther verbessert worden sind, (impensae utiles) nach dem Betrage der damit gemachten Verbesserungen zu ersetzen [14]. c.) Der eine und der andere Ehegatte hat der Gemeinschaft die Schenkungen zu vergüthen, die er seinen Ascendenten oder den Kindern einer früheren Ehe auf Kosten der Gemeinschaft gemacht hat, gleich als ob er sich selbst durch diese Schenkungen bereichert hätte [15]. Vgl. oben §. 437. Endlich d.) wird auch der eine und der andere Ehegatte verbunden seyn, der Gemeinschaft dasjenige zu ersetzen, was er ihr widerrechtlich entzogen hat. Es hat daher insbesondere der Mann theils die Geldstrafen [16], die er verwirkt und aus

meinschaft keinen Ersatz fordern. Wohl aber in dem letztern. „Je pense“, sagt Poth. n. 628. von diesem Falle, „que le conjoint débiteur de la récompense doit avoir le choix de deux choses, ou de rendre à la communauté la somme qui en a été tirée pour faire ce rachat, sous la déduction de ce que la communauté a recu des jouissances de l'héritage, au-delà de l'intérêt de cette somme, pendant tout le temps que la communauté a duré, depuis ce rachat, jusqu'à sa dissolution; ou d'abandonner à l'autre conjoint, pour la part qu'il a dans la communauté, la jouissance de l'héritage, pour par lui en jouir pour la dite part, pendant la vie de celui à qui appartenoit l'usufruit qu'on a racheté. Diese Entscheidung ist auch mit dem Geiste des neueren Rechts vollkommen vereinbar. S. auch Ebend. n. 627.

14) „la conservation ou amélioration.“ Art. 1437. Poth. n. 623 — 626.

15) Pothier n. 630. ff.

16) „Les amendes.“ Der Satz ist keinesweges (mit dem Her-

dem gemeinschaftlichen Vermögen bezahlt hat, Art. 1424. theils die Schenkungen, die von ihm gegen die im 1422sten Artikel enthaltenen Vorschriften gemacht worden sind, der Gemeinschaft zu erstatten.

Uebrigens trägt die Vergüthung oder der Ersatz, der von der Gemeinschaft den Eheleuten oder von den Eheleuten der Gemeinschaft zu leisten ist, erst von dem Tage an Zinsen, an welchen die Gemeinschaft aufgelöst wird, (Art. 1401. n. 2. 1409. n. 2.) von diesem Tage an aber von Rechtswegen. Art. 1473.

§. 440.

Anwendung der §. 435—439. aufgestellten Grundsätze:
1.) Auf die Renten, die den Eheleuten gehören, oder von ihnen zu entrichten sind.

Da Renten, sie mögen nun Leibrenten, oder Erbrenten, und, im letztern Falle, vorbehaltene oder bestellte Renten seyn, dem neueren Französischen Rechte nach, zu den Mobilien gehören, so gehören auch alle die Renten, die die Eheleute am Tage der Trauung besitzen, oder die ihnen späterhin anfallen, zu dem Gemeinguthe, in so fern nicht durch den Heyrathsvertrag oder durch die Verfügung eines Dritten das Gegentheil festgesetzt worden ist [1]. — Wenn, auf der andern Seite, Erb-

ausgeber des Pothier n. 242.) auch auf die Schäden und Kosten, zu welchen der Mann wegen eines Vergehns verurtheilt worden ist, auszudehnen: Denn das Vergehn ist nur als ein Vergehn, d. h. nur in wie fern eine Strafe darauf verwirkt wird, eine schlechthin rechtswidrige Handlung. Hierzu kommt, dafs der 1424. Artikel eine Abweichung von dem ältern Rechte enthält, nach welchem auch die von dem Manne verwirkten Geldstrafen zu den Gemeinschaftsschulden gehörten.

[1]) Vergl. oben §. 125. und 328. ff. (Ich bemerke hier

renten der einen oder der andern Art auf den eigenen Liegenschaften des einen oder des anderen Ehegatten haften, so ist zu unterschei-

beyläufig, dafs in dem erstern §phen B. I. S. 186. Z. 9. die Worte: Der Aufkündigung unterworfene zu streichen sind. Der Art. 529. aus welchem dieses Worte entlehnt sind, sagt zwar: Des sommes exigibles. Allein dieses Beywort ist hier ganz müfsig, vielleicht auch aus Versehn, nach dem Vorgange einer ältern Rechtsquelle, beybehalten worden. Eben so ist in der 6ten Anm. zu diesem §phen, S. 187. Z. 1. dem Satze: Nach diesem waren die rentes constituées Immobilien; das Wort: auch, einzuverleiben.) Ehemals waren nicht nur die vorbehaltenen, sondern auch (nach der Coût. de Paris und nach mehreren andern Gewohnheitsrechten) die bestellten Erbrenten, Immobilien; sie fielen mithin nicht in die Gemeinschaft. Pothier n. 68. 81. Vgl. oben §. 330. Zus. Nach dem neueren Rechte sind beyde Arten als Darlehne, und mithin als Mobiliarschulden zu betrachten, die nur mittelst einer Hypothek auf einem Grundstücke haften. Es ist daher schlechterdings kein Grund vorhanden, nahmentlich die vorbehaltenen Renten (die rentes foncières) mit einigen Französischen Schriftstrellern z. B. dem Herausg. des Poth. n. 81. Delaporte ad art. 530. und 1401. von der ehelichen Güthergemeinschaft auszunehmen, so gewifs es auch ist, dafs dieser Satz bey der Vertheilung einer Gemeinschaft zu manchen Schwierigkeiten führen mufs, die übrigens sehr leicht durch den Heyrathsvertrag (vergl. Art. 1500. ff.) vermieden werden können. Zwar könnte man gegen diese Behauptung einwenden, dafs der 529. Art. Sont aussi meubles par la détermination de la loi les rentes perpetuelles ou viagères, soit sur l'état soit sur des particuliers — nicht von den vorbehaltenen Renten handle. Denn als dieser Artikel im Staatsrathe in Berathung gezogen und von der gesetzgebenden Versammlung decretirt wurde, war die Frage: Ob die Bestellung einer Grundrente (le bail à rente) noch ferner zulässig seyn sollte? noch unentschieden. Auch findet sich in dem Artikel nicht der Zusatz, den er in dem Entwurfe hatte: Encore que ces rentes soient le prix de l'aliénation d'un fonds. Allein nicht deswegen wurde dieser Zusatz gestrichen, weil die bisher sogenannten Grundrenten, wenn sie auch für abkäuflich erklärt würden, noch ferner zu den Immobilien gehören sollten. (Vergl. Discuss. ad h. art.) Und als in der Folge (Art 530) diese Abkäuflichkeit decretirt wurde, so fiel (ipso jure) der Grund weg, aus welchem sie bisher zu den Immobilien gerechnet worden waren; sie waren nicht mehr ein Theil des Eigenthumes, sie repräsentirten nicht weiter das Grundstück selbst. „On ne peut pas metre en question," sagte Tronchet sehr treffend bey der Berathung über den 530sten Artikel, „si les rentes foncières seront rachetables, car elles perdraient leur carac-

den, ob der Ehegatte für seine Person (zu Folge eines von ihm oder von seinem Erblasser geschlossenen Vertrages,) für diese Renten verpflichtet ist, oder ob nur das Grundstück, das er besitzt, hypothekarisch dafür haftet. Im erstern Falle gehört die Rente, sowohl was das Kapital, als was den jährlichen Zins betrifft, zu den Schulden der Gemeinschaft. Es kann daher die Gemeinschaft, wenn die Rente auf Kosten der Gemeinschaft abgelöst worden ist, deshalb keine Entschädigung von dem Ehegatten, der der Eigenthümer des von der Rente befreyten Grundstückes ist, fordern. In dem letztern Falle hingegen haftet die Gemeinschaft nur für den jährlich verfallenden Zins. Art. 1409. n. 3. Wenn daher in diesem Falle die Rente abgekauft und der Kaufpreiſs aus der gemeinschaftlichen Kasse genommen worden ist, so hat der Ehegatte, dem das auf diese Weise befreyte Grundstück eigen ist, der Gemeinschaft den Kaufpreiſs zu ersetzen, jedoch nach Abzug des jährlichen Zinses, den die Gemeinschaft durch den Abkauf erspart hat, in so fern dieser Zins die jährlichen gesetzlichen Zinsen des Kaufpreiſses übersteigt, oder aber dem andern Ehegatten die Rente (nach der Verschiedenheit der Fälle, entweder ganz, oder zur Hälfte,) fortzubezahlen [2]).

tère qui est de représenter le fonds s'il était permis de les racheter." Es kann daher auch nicht an einer Grundrente eine Hypothek bestellt werden. Art. 2118. Vgl. Lass. III, 49. — Hieraus ergiebt sich übrigens von selbst, ob und in wie fern diese Grundsätze auch in den Deutschen Staaten, in welchen der C. N. eingeführt wird, anwendbar sind. Sie sind anwendbar in so fern, als die Grundzinsen in dem Staate ablöslich sind. Vergl. Brauer ad art. 529.

[2]) Nach der Coût. de Paris Art. 244. 245. (vgl. Poth. n. 604. ff.) wurde eine abgelöste Rente als eine Errungenschaft betrachtet, d. h.

§. 441.

2.) Auf die Erbschaften, die dem einen oder dem andern Ehegatten während der Ehe anfallen.

Die Erbschaften, die dem einen oder dem andern Ehegatten während der Ehe anfallen, können entweder blos aus Mobilien, oder blos aus Immobilien, oder aus Mobilien und Immobilien zugleich bestehn [1]. — 1.) Wenn die Erbschaft blos eine Mobiliarerbschaft ist, so fällt sie in die Gemeinschaft, und diese haftet dagegen für die Schulden nnd Lasten der Erbschaft, Art. 1411. vorausgesetzt, daſs die Frau eine ihr angefallene Mobiliarerbschaft mit Einwilligung des Mannes und nicht blos zu Folge einer gerichtlichen Auctorisation angenommen hat [3]. — 2.) Ist die Erbschaft blos eine Immobiliarerbschaft, so fallen nicht die ererbten Immobilien, sondern nur die Nutzungen derselben in die Gemeinschaft. Art. 1404. und 1401. n. 2.

la récompense due par le conjoint débiteur devait être, non le capital payé mais la continuation de la rente, pour moitié en cas d'acceptation, et pour le tout en cas de non acceptation. Diesen Grundsatz will Delaporte ad art. 1437. noch jetzt schlechthin auf die Grundrenten (vergl. Anm. 1.) anwenden. Allein es wird dem Ehegatten vielmehr die Wahl zu lassen seyn. Vgl. §. 439. insbesondere Anm. 13.

[1] Die in diesem §phen enthaltenen Grundsätze sind auch auf die Schenkungen und Legate anwendbar, die den Eheleuten während der Ehe gemacht werden, in so fern sie nicht als acquisitiones titulo oneroso factae zu betrachten sind. Vgl. Art. 1418. und oben §. 435. Anm. 21.

[2] Es können sich mithin die Erbschaftsgläubiger auch an das eigene Vermögen des Mannes halten, in wie fern nicht die Erbschaft mit der Rechtswohlthat des Inventariums angetreten worden ist. Wenn die Erbschaft der Frau angefallen ist, so haftet die Frau, unter derselben Voraussetzung auch mit ihrem eigenen Vermögen für die Schulden und Lasten der Verlassenschaft, jedoch mit Vorbehalt des ihr von der Gemeinschaft zu leistenden Ersatzes.

[3] Pothier n. 254. Vergl. Art. 1416. §. 2. 1412.

Was aber die auf einer solchen Erbschaft haftenden Schulden und Lasten betrift, (diese mögen übrigens Immobiliar-, oder Mobiliarschulden seyn,) so ist zu unterscheiden, ob die Erbschaft mit der Rechtswohlthat des Inventariums angenommen worden ist, oder nicht. In dem erstern Falle können sich die Erbschaftsgläubiger schlechthin nur an die Erbschaftsmasse halten; in dem zweyten Falle ist wiederum zu unterscheiden, ob die Erbschaft dem Manne oder der Frau angefallen ist. Ist der Mann der Erbe, so können sich die Erbschaftsgläubiger zwar nicht blos an das eigene Vermögen des Mannes, sondern auch an die Gemeinschaft halten; jedoch hat der Mann der Gemeinschaft diejenigen Summen zu ersetzen, die aus dem Gemeinguthe zur Bezahlung dieser Gläubiger verwendet worden sind. Ist die Frau die Erbin, so können sich die Erbschaftsgläubiger nicht an die Gemeinschaft, sondern nur, entweder, wenn die Frau mit Einwilligung des Mannes die Erbschaft angenommen hat, an das eigene Vermögen der Frau, (mit Einschluſs der ererbten Immobilien,) oder, wenn die Frau von dem Gerichte gegen den Willen des Mannes auctorisirt worden ist, an die ererbten Immobilien, und, wenn diese zur Deckung der Erbschaftsschulden nicht hinreichen, an das blose Eigenthum der übrigen eigenen Güther der Frau halten. Jedoch haftet die Gemeinschaft, es mag nun die ohne die Rechtswohlthat des Inventariums angenommene Immobiliarerbschaft dem Manne oder der Frau gehören, für die Zinsen, die von der Eröffnung der Erbschaft an und bis zur Auflösung der Gemeinschaft

laufen [4]). Art. 1412. 1413. 1401. n. 2. 1409. 3. — 3.) Bestehet die Erbschaft theils aus Mobilien, theils aus Immobilien, so gehören die ersteren zum Gemeinguthe, die letzteren zu dem eigenen Vermögen des erbenden Ehegatten. Was aber die Schulden und Lasten einer solchen Erbschaft anlangt, so ist zwischen dem Verhältnisse, in welchem die Eheleute zu den Gläubigern der Erbschaft stehn, und zwischen dem Verhältnisse, in welchem die Gemeinschaft und der erbende Ehegatte gegenseitig zu den Erbschaftsschulden beyzutragen haben, ein Unterschied zu machen. (Dahingegen ist in dieser Beziehung nicht zwischen Mobiliar- und Immobiliarschulden zu unterscheiden; sondern es sind die sämtlichen Schulden und Lasten einer Erbschaft, was diese Eintheilung betrifft, nach denselben rechtlichen Grundsätzen zu beurtheilen [5]). a.) Von dem Verhältnisse, in welchem die Eheleute zu den Gläubigern der Erbschaft stehn, insbesondere in so fern, als die Erbschaft nicht mit der Rechtswohlthat des Inventariums angetreten worden ist [6]). Wenn nun α.) eine Erbschaft dieser Art dem Manne zugefallen ist, so können sich die Gläubiger der Erbschaft, sowohl an das eigene Vermögen des Mannes, als an die Gemeinschaft (nicht

[4]) Pand. Franç. ad art. 1412. 1413. Pothier n. 255.

[5]) Vgl. Pothier n. 256. und den Zusatz des Herausg. zu n. 258. Fälschlich nimmt dagegen Delaporte ad art. 1414. n. 270. an, daſs die Gemeinschaft nur die Mobiliarschulden trage. — Uebrigens ergiebt sich hieraus, daſs hier die obenaufgestellten Grundsätze auf eine doppelte Weise eine Ausnahme leiden; theils in so fern, als nicht alle Mobiliarschulden in die Gemeinschaft fallen, theils daſs auch Immobiliarschulden von ihr zu tragen sind.

[6]) Wäre die Erbschaft mit dieser Rechtswohlthat angetreten worden, so könnten sich die Gläubiger schlechthin nur an die Erschaftsmasse halten.

aber an das eigene Vermögen der Frau) halten. β.) Ist die Erbschaft der Frau zugefallen, so ist wieder zu unterscheiden, ob die Frau mit Einwilligung des Mannes oder, gegen dessen Willen, mit Auctorisation des Gerichts die Erbschaft angetreten hat. Im erstern Falle können sich die Erbschaftsgläubiger sowohl an das eigene Vermögen der Frau (mit Einschluſs der zur Erbschaft gehörenden Liegenschaften,) als auch an die Gemeinschaft (und mithin auch an das eigene Vermögen des Mannes) halten. In dem zweyten Falle steht den Gläubigern nur das Recht zu, ihre Forderungen gegen die Erbschaftsmasse, (Art. 878.) oder, wenn diese unzureichend seyn sollte, gegen das blose Eigenthum der übrigen eigenen Güther der Frau geltend zu machen; dahingegen sind sie nicht berechtiget, sich auch an die Gemeinschaft (und mithin an das eigene Vermögen der Frau schlechthin, d. h. auch was den Nieſsbrauch betrifft,) zu halten, ausgenommen, wenn das ererbte Mobiliarvermögen, ohne ein darüber vorläufig-gefertigtes Inventarium, mit dem Gemeinguthe zu einer einzigen Masse vereiniget worden ist. Art. 1416. 1417. [7]) b.) Von dem Verhältnisse, in welchem die Gemeinschaft und der erbende Ehegatte gegenseitig zu den Schulden

[7]) Der 1416. Artikel §. 1. ist besonders in so fern nicht ohne Schwierigkeit, als man fragen kann, ob, wenn die Frau mit Zustimmung des Mannes, jedoch ohne die Rechtswohlthat des Inventarii die Erbschaft angenommen hat, die Gläubiger sich jederzeit schlechthin an das Gemeinguth halten können, oder in so fern ein Inventarium über das ererbte Mobiliarvermögen gemacht worden ist, nur bis zum Betrage dieses Vermögens. Mir scheint jedoch die erstere Meinung theils mit den Worten des Artikels, theils mit den allgemeinen Grundsätzen dieser Lehre vgl. Art. 1411. 2092. 2093. am besten übereinzustimmen. Nicht bestimmt erklären sich über diese Frage **Maleville** und **Brauer** ad h. art.

einer solchen Erbschaft beyzutragen haben. In dieser Beziehung nun haftet die Gemeinschaft für die Schulden und Lasten der Erbschaft bis zu dem Betrage des Werthes, den die Mobilien im Verhältnisse [8]) zu den Immobilien haben, also z. B. für $1/3$. der Schulden, wenn die Mobilien $1/3$. von der gesamten Verlassenschaft betragen, und nur bis zu diesem Betrage. Wenn daher die Gemeinschaft ein Wenigeres oder ein Mehreres zu der Tilgung der Erbschaftsschulden beygetragen hat, so steht im ersten Falle dem Erben und im zweyten Falle der Gemeinschaft ein Recht auf Ersatz zu. Jedoch kann der Mann von der Gemeinschaft oder für die Gemeinschaft nur in so fern einen Ersatz fordern, als er ein Verlassenschaftsverzeichnifs hat fertigen lassen. Dahingegen kann die Frau zu diesem Behufe den Betrag des Mobiliarvermögens auf eine jede Weise, und selbst durch den gemeinen Ruf erweifslich machen [9]). Art. 1414. 1415.

§. 442.

Von den persönlichen Forderungen, die der eine Ehegatte gegen den andern haben kann.

I.) Die Mobiliarforderungen, die der eine Ehegatte gegen den andern vor der Ehe hatte, erlöschen durch die Vereinigung des beyderseitigen Mobiliarvermögens, (per con-

[8]) Mithin auch dann, wenn die Schulden mehr als die ererbten Mobilien betragen. Pand. Franç. ad art. 1414. n. 270.

[9]) Die Frau wird auch berechtiget seyn, selbst auf ein Inventarium, jedoch mit Auctorisation des Gerichts anzutragen. Pand. Franç. ad art. 1414. n. 271. (Von der preuve par la commune renomée, s. unten die Lehre vom Beweise.)

fusionem,) wenn unter den Eheleuten die gesetzliche Güthergemeinschaft besteht [1]). Dahingegen verbleiben beyden Theilen die Immobiliarklagen, die sie gegen einander hatten. Vgl. Art. 2253. — II.) Ein Ehegatte kann während der Ehe der Schuldner des andern Ehegatten werden, theils zu Folge eines mit ihm abgeschlossenen Vertrages, (vgl. §. 284. 430.) theils zu Folge des Gesetzes. Der letztere Fall tritt insbesondere dann ein, wenn die persönlichen Schulden (in der engern Bedeutung) eines Ehegatten aus dem eigenen Vermögen des andern Ehegatten bezahlt worden sind [2]), Art. 1478. Vgl. Art. 1419. 1431. 1438. und oben §. 439. oder wenn sich der Mann bey der Verwaltung des eigenen Vermögens der Frau einer Fahrlässigkeit schuldig gemacht hat. Art. 1428. Für alle diese Schulden aber haftet nicht die Gemeinschaft, sondern nur das eigene Vermögen des Schuldners, mit Einschluſs des Antheiles, der auf ihn von dem Gemeinguthe nach Auflösung

[1]) Brauer ad art. 1483. n. 69.

[2]) Einen Fall dieser Art enthält der 1432ste Artikel: „Le mari qui garantie solidairement ou autrement la vente que sa femme a faite d'un immeuble personnel, a pareillement un recours contre elle, soit sur sa part dans la communauté, soit sur ses biens personnels, s'il est inquiété." Die Schwierigkeit, die in diesem Artikel liegt, ist die, daſs es, da die Gläubiger der Frau zugleich Gläubiger des Mannes sind, sobald die Frau mit Einwilligung des Mannes contrahirt hat, Art. 1419. überall nicht einer besondern Gewährleistung von Seiten des Mannes zu bedürfen scheint, wenn die Frau mit dessen Einwilligung eine eigene Liegenschaft verkauft hat. Allein man hat dagegen zu erwägen, daſs die Klage auf Gewährleistung, als ein Accessorium der actio emti, in dem vorliegenden Falle zu den Immobiliarklagen zu rechnen ist; daſs mithin die Einwilligung, die der Mann zum Verkaufe ertheilt hat, ihn noch nicht zur Gewährleistung verpflichtet. Das Recht auf Schadenersatz, das der Art. dem Manne zuspricht; ergiebt sich übrigens sofort daraus, daſs hier von ihm eine Schuld bezahlt worden ist, die an sich blos der Frau zur Last fällt. Vgl. Art. 1437. jct. Art. 1433.

der Ehe fällt. Art. 1478. Sie tragen übrigens erst nach Auflösung der Gemeinschaft und erst von Zeit der angestellten Klage an Zinsen. Art. 1479. — III.) Wenn ein Ehegatte erst nach der Auflösung der ehelichen Güthergemeinschaft das Recht zu einer an den andern Ehegatten zu machenden Forderung erwirbt, so haftet diese Schuld nur auf dem eigenen Vermögen des Schuldners, mit Einschluſs des auf ihn von dem Gemeinguthe kommenden Antheils. Art. 1480. 1481 [3]).

Es ist hier der Ort, das, was oben über die gesetzliche Hypothek der Frau gesagt worden ist, (§. 202.) auf den Fall anzuwenden, da unter den Eheleuten die gesetzliche Gemeinschaft der Güther besteht. — Die Frage ist die, wegen welcher Forderungen der Frau eine Hypothek an den Immobilien des Mannes zusteht? Um diese Frage gehörig beantworten zu können, hat man die verschiedenen Arten von Forderungen zu unterscheiden, die die Frau an den Mann (unmittelbar oder mittelbar) zu machen berechtiget seyn kann. Diese Forderungen sind: 1.) der Antheil, der der Frau von dem Gemeinguthe nach Auflösung der Gemeinschaft zusteht. 2.) Die Forderungen, die die Gemeinschaft an den Mann zu machen berechtiget ist, in wie fern sie zugleich pro rata als Forderungen der Frau betrachtet werden können. (§. 439. 3.) Die Forderungen, die der Frau an der Gemeinschaft zustehn. §. 439. 4.) Die Forderungen, die die Frau unmittelbar gegen ihren Mann hat. §. 442. Was nun die erste Art dieser Forderungen betrifft, so steht deshalb der Frau keine Hypothek an den Immobilien des Mannes zu. Denn der Mann ist der Herr der Gemeinschaft und als solcher berechtiget, über die Gemeinschaft willkührlich zu

[3]) Pothier n. 665—669.

verfügen. Auch können die Worte, deren sich der C. N. in den Stellen bedient, in welchen er von der Hypothek der Frau spricht, (pour la dot de la femme et pour ses reprises et conventions matrimoniales, Art. 2135. 2140.) auf keine Weise von diesem Antheile verstanden werden. Denn die Frau erhält nicht aus der Gemeinschaft ihr Einbringen zurück; sondern das gesamte Gemeinguth wird unter die Eheleute gleich vertheilt, es mag sich von dem Manne oder von der Frau herschreiben. (Der Art. 2135. n. 2. §. La femme etc. ist, wenn die gesetzliche Güthergemeinschaft unter den Eheleuten besteht, auf die Erbschaften etc. die der Frau anfallen, nur in so fern zu beziehn, als diese Erbschaften Immobiliarerbschaften sind. Vergl. Art. 1401. n. 1.) Eben dieses gilt und aus denselben Gründen von der zweyten Art dieser Forderungen. Dahingegen bezieht sich die gesetzliche Hypothek der Frau sowohl auf die dritte, als auf die vierte Art der weiblichen Rechte, jedoch mit Ausschlufs derjenigen Rechte, die ihrer Natur nach erst nach Auflösung der Ehe begründet werden können. (Art. 1480. 1481.) Denn in dem einen und in dem andern Falle ist von Rechten die Rede, die ihr für ihre Person zustehn, von Rechten, die ihr gegen den Mann, als den Verwalter ihres Vermögens zustehn, mithin von der Hypothek pour la dot de la femme et pour ses reprises. Art. 2135. n. 2. 2140. Vgl. ausser den oben §. 202. angeführten Schriften, Poth. n. 599. 665. ob ich wohl bey keinem von diesen Schrifstellern den Unterschied zwischen der zweyten und dritten Art der Forderungen bestimmt herausgehoben, und nur bey einem einzigen (b. Persil ad art. 2135.) angedeutet gefunden habe. — Eine andere Frage ist die, ob die Frau ihre Hypothek auch auf diejenigen Immobilien inscribiren lassen kann, die zu der ehelichen Errungenschaft gehören. Die bejahende Meinung wurde von dem CGH. in dem b. Sir. 1806. I, 17. erzählten Falle angenommen. So auffallend auch diese Meinung zu seyn scheint, so spricht doch dafür theils der Grundsatz,

dafs der Mann der Herr der Gemeinschaft ist, theils das der Frau in dem 1483sten Artikel ertheilte Vorrecht. So auch das ältere Recht. Vgl. Pothier n. 747.

§. 443.

Von der Aufhebung der ehelichen Güthergemeinschaft im Allgemeinen.

Die eheliche Güthergemeinschaft kann überhaupt auf eine doppelte Weise aufhören, entweder von Rechtswegen, oder zu Folge eines richterlichen Erkenntnisses. Hingegen ist eine jede Aufhebung der ehelichen Güthergemeinschaft, die blos durch eine Uebereinkunft der Eheleute geschieht, nichtig. Art. 1443. — Die eheliche Güthergemeinschaft wird schon zu Folge des Gesetzes aufgelöst: 1.) durch den physischen oder bürgerlichen [1]) Tod des einen oder des andern Ehegatten, 2.) durch die Ehescheidung, 3.) durch die Trennung der Eheleute von Tisch und Bette, 4.) wenn die Erben eines Verschollenen definitiv in den Besitz seines Vermögens eingesetzt werden [2]). Art. 1441. 129. Sie kann durch ein richterliches Erkenntnifs für aufgelöst erklärt werden, wenn entweder die Frau auf die Auflösung der Gemeinschaft aus dem Grunde anträgt, weil ihre Mitgift in Gefahr ist, oder wenn der eine oder der andere Ehegatte verschollen ist und der

1) Sirey Nachtr. z. Jahrg. 1808. und 1809. p. 491.

2) Wenn eine Ehe für nichtig erklärt wird, so kann zwar von einer Auflösung der ehelichen Güthergemeinschaft in der eigentlichen Bedeutung nicht die Rede seyn. Wenn und in wie fern jedoch unter den Partheyen eine Gesellschaft de facto bestand, so und in so fern werden auch die Grundsätze von der Auflösung einer Gesellschaft in diesem Falle anwendbar seyn. Pothier n. 497.

zurückgelassene Ehegatte eine vorläufige Aufhebung der Gemeinschaft verlangt [3]). Art. 1441. 124. — Wenn die Güthergemeinschaft von Rechtswegen aufhört, so ist sie von dem Augenblicke an als aufgelöst zu betrachten, in welchem die Bedingung dieser Auflösung (z. B. der Tod) eintritt. In dem andern Falle gehen die rechtlichen Wirkungen des Urtheiles, wodurch die Gemeinschaft für aufgelöst erklärt wird, bis zu dem Tage der deshalb angestellten Klage, oder (Art. 124.) der deshalb gethanen Erklärung zurück. Art. 1445. §. 2. — Von der Zeit an aber, da die eheliche Güthergemeinschaft auf die eine oder auf die andere Weise aufgehoben worden ist, hören 1) für die Zukunft alle die rechtlichen Folgen schon von Rechtswegen auf, die diese Gemeinschaft sowohl was die gegenseitigen Rechte der Eheleute, als was die Rechte dritter Personen betrifft, gehabt haben würde. Es fallen also z. B. die Güther, die die Frau nach der Auflösung der Gemeinschaft erwirbt, schon von Rechtswegen nicht in die Gemeinschaft, wenn sich auch die Frau vor der Erwerbung noch nicht wegen der Annahme oder Ausschlagung der Gemeinschaft erklärt haben sollte [4]). Insbesondere aber findet nicht weiter (so wie ehemals nach mehreren Gewohnheitsrechten) eine Fortdauer der ehelichen Güthergemeinschaft nach dem Tode des einen Ehegatten zum Vortheile der Kinder oder Erben dieses Ehegatten in dem Falle statt, da der überlebende Ehegatte nicht die Ferti-

[3]) Vergl. über den letztern Fall oben §. 112. Die Grundsätze, die der C. N. von der séparation de biens enthält, werden auch auf diesen Fall analogisch angewendet werden können.

[4]) Vgl. Sirey a. a. O.

gung eines Gemeinschaftsinventarii besorgt hat. Sondern die Betheiligten sind in diesem Falle nur berechtiget, den Betrag des Gemeinguthes auf eine jede Art und Weise und selbst durch den gemeinen Ruf gegen den überlebenden Ehegatten erweifslich zu machen; auch wird, wenn der verstorbene Ehegatte minderjährige Descendenten hinterlassen hat, der überlebende Ehegatte den Niefsbrauch ihres Vermögens verliehren, der Gegenvormund aber, der diesen Ehegatten nicht zur Fertigung eines Inventarii angehalten hat, für alle die Ansprüche, die die Minderjährigen wegen des nicht gefertigten Inventarii machen können, mit dem überlebenden Ehegatten solidarisch haften. Art. 1442. [5]) 2.) Sobald die Gemeinschaft aus irgend einem von jenen Gründen für aufgelöst zu halten ist, steht dem einen und dem andern Ehegatten oder den Erben der Ehegatten das Recht zu, die Theilung des Gemeinguthes zu verlangen. Jedoch ist die Ehefrau oder deren Erbe, (nicht aber der Mann oder dessen Erbe,) noch insbesondere befugt, die Gemeinschaft entweder anzunehmen oder auszuschlagen. Art. 1453 1467. Uebrigens hat die Auflösung der Gemeinschaft

[5]) Die Bestimmungen, die die Coûtumes über die communio bonorum prorogata enthielten, waren sehr verschieden. Nach der Coût. de Paris (Art. 240. 241.) hatten insbesondere die minderjährigen Kinder das Recht, die gesamten Mobiliar- und Errungenschaften des überlebenden Ehegatten, gleich als ob die Gemeinschaft fortdauernd bestanden hätte, bey der Theilung in Anspruch zu nehmen, wenn kein Gemeinschaftsinventarium (binnen 3 Monaten) gemacht worden war. Der Zweck des 1442. Artikels ist nun der, die commun. bon. prorogata schlechthin aufzuheben, da sie zu vielen Weiterungen führte. Die Sicherheit, die sie den Minderjährigen gewährte, hat man ihnen auf einem andern Wege zu verbürgen gesucht. Vgl. Discussions und Pand. Franç. ad h. art. Pothier n. 759. ff.

für sich auf die Rechte, die der Frau auf den Fall, dafs sie den Mann überlebt, zustehen, keinen Einflufs [6]). Art. 1452.

§. 444.

Von der Sonderung der Güther [1]).

Die Sonderung der Güther ist 1.) die Uebereinkunft oder das richterliche Urtheil, wodurch das Vermögen der Frau, das Einbringen (in der weitern Bedeutung §. 427.) ist oder von Rechtswegen Einbringen seyn würde, von dem Vermögen des Mannes getrennt wird, oder 2.) dasjenige Rechtsverhältnifs, welches durch eine solche Uebereinkunft oder durch ein solches Urtheil unter den Eheleuten begründet wird. — Die Sonderung der Güther kann vor der Ehe, durch den Heyrathsvertrag, während der Ehe aber nur zu Folge eines gerichtlichen Erkentnisses geschehn. (La sép. est ou conventionnelle, vgl. Art. 1536—1539. ou judiciaire.) Art. 1443. Ein Klage auf gerichtliche Sonderung der Güther findet aber überhaupt dann statt, wenn das Einbringen der Frau (in der weitern Bedeutung des Worts) in Gefahr ist, mithin sowohl in dem Falle, da unter den Eheleuten eine Gemeinschaft der Güther (ex lege vel ex conventione) besteht, als auch in dem Falle, da die Frau ihr Vermögen ganz oder zum Theil dem Manne als Heyrathsguth zugebracht hat [2]). Hier ist jedoch nur von der ge-

[6]) Jpd. du C. c. X, 398.

[1]) La séparation de biens. Separation der Güther. D. Vermögensabsonderung. W. U. B. L. R. Güthersonderung. E.

[2]) Vgl. über die Geschichte der Lehre von der gerichtlichen Güthersonderung: Jpd. du C. c. V, 428. (Das Franz. Recht hat diese Lehre aus dem Römischen entlehnt. l.

richtlichen Güthersonderung und zwar insbesondere in so fern die Rede, als unter den Eheleuten eine Gemeinschaft der Güther besteht. (Die Grundsätze, die von diesem Falle der gerichtlichen Sonderung der Güther gelten, sind jedoch in der Regel auch auf die übrigen Fälle dieser Sonderung anwendbar.) — Das Recht, die Sonderung der Güther zu verlangen, steht der Frau zu; nicht aber a.) den Gläubigern der Frau [3]. Wenn jedoch der Mann in Verfall der Nahrung geräth, oder als Handelsmann seine Zahlungen einstellt, so sind die Gläubiger berechtiget, die Rechte ihrer Schuldnerin bis zu dem Betrage ihrer Forderungen auszuüben. Art. 1446. Eben so wenig hat jenes Recht b.) der Mann. Den Gläubigern des Mannes aber steht in dieser Beziehung das Recht zu, sowohl in dem Sonderungsprocesse zu interveniren, als auch eine zum Nachtheile ihrer Rechte erkannte Sonderung in der gesetzlichbestimmten Frist (C. de pr. Art. 873.) anzufechten [4]. Art. 1447. — Das Recht, die Sonderung der Güther zu verlangen, kommt der Frau in so fern zu, als sie wegen der Unordnung, in welcher sich die Vermögensumstände des Mannes (mit oder ohne dessen Schuld) befinden, befürchten mufs, ihr Einbringen oder die Zahlungen, die sie von dem Manne, z. B. als Ersatz für die aus ihrem eigenen Vermögen in das Vermögen des Mannes oder in die Gemeinschaft

29. C. de jure dot. Nov. 97. c. 6.) Die ganze Lehre von der gerichtlichen Sonderung der Güther findet man besonders gut und ausführlich b. Pigeau II, 488. ff. auseinandergesetzt.

3) Vgl. Pand. Franç. ad h. art.

4) Jpd. du C. c. VII, 19. X, 398. Sirey 1808. I, 545.

verwendeten Summen, zu fordern berechtiget ist, zu verliehren. Art. 1443. Es ist mithin diese Klage a.) nicht blos dann statthaft, wenn die Frau wegen der Ansprüche gefährdet ist, die sie an den Mann, abgesehn von dem Antheile, der ihr von der Gemeinschaft zukommt, zu machen hat, sondern schon dann, wenn sie befürchten muſs, dereinst bey der Theilung der Gemeinschaft ihr gesamtes Einbringen zu verliehren [5]), es mag übrigens dieses Einbringen in Sachen oder in ihrem Verdienste bestehn [6]), es mag ferner das Einbringen, das bereits in die Gemeinschaft gefallen ist, oder auch nur das Vermögen, das die Frau noch zu erwarten hat, und das in die Gemeinschaft fallen würde, gefährdet seyn [7]). Jedoch hat dieser Satz auf der andern Seite nicht etwa den Sinn, als ob der Zweck und Erfolg der Sonderungsklage auch in dem vorliegenden Falle,

5) Die Fassung des 1443sten Artikels könnte allerdings zu dem Irrthume verleiten, als ob die Sonderungsklage nicht schon dann statt fände, wenn das Einbringen der Frau in Gefahr ist, sondern nur dann, wenn sie wegen der Ansprüche, die sie an den Mann den Gesetzen nach vergl. §. 439—442. oder zu Folge der Eheberedung, vgl. Art. 1514, zu machen berechtiget seyn kann, gefährdet sey. Mit dieser Meinung würde eine andere in der genauesten Verbindung stehn, daſs nehmlich die Verzichtleistung auf die Gemeinschaft, wenn auch nicht die rechtliche Bedingung, dennoch wenigstens die natürliche Folge der Sonderungsklage seyn müsse. Allein die eine und die andere Meinung steht theils mit dem Grunde und der Quelle des Gesetzes, theils mit dem älteren Gerichtsgebrauche im Widerspruche. Die Frau hat also nahmentlich auch in diesem Falle das Recht, die Gemeinschaft entweder anzunehmen oder auszuschlagen. (Gewöhnlich geschieht freylich das letztere, besonders weil die Clausel des 1574sten Art. fast allen Heyrathsverträgen einverleibt zu werden pflegt. Pigeau II, 501.) Vgl. C. de pr. art. 174. Pothier n. 509. Merlin m. séparation §. V. Pigeau II, 589. 500. Sirey 1809. II, 34.

6) Pothier n. 501.

7) Sirey 1808. II, 320.

d. h. wenn unter den Eheleuten eine Gemeinschaft der Güther besteht, die Herausgabe des gesamten weiblichen Einbringens wäre. Sondern der Gegenstand der Klage ist in diesem Falle an sich nur die Auflösung der Gemeinschaft, wodurch die Frau nur das Recht erhält, entweder die gleiche Theilung der Gemeinschaft zu verlangen, oder auf die Gemeinschaft Verzicht zu leisten. Ihr Einbringen aber kann die Frau mittelst dieser Klage nur in so fern aus der Gemeinschaft schlechthin zurückfordern, als sie sich die Rückgabe des Einbringens auf den Fall, daſs die Gemeinschaft aufgelöst wird, durch den Heyrathsvertrag (Art. 1514.) bedungen hat [8]). Hieraus folgt zugleich, b.) daſs die Sonderungsklage nicht blos dann statt hat, wenn die Schulden des Mannes bereits den Betrag seines Vermögens und des Gemeinguthes übersteigen, sondern schon dann, wenn sich nur aus seinen Umständen, oder aus seiner Handlungsweise ergiebt, daſs die Frau wegen ihres Einbringens oder wegen ihrer übrigen Ansprüche gefährdet ist [9]). Und eben so wenig kommt es, was die Zulässigkeit dieser Klage betrifft, c.) darauf an, ob ein Heyrathsvertrag unter den Eheleuten geschlossen worden ist, oder nicht [10]). — Die Sonderungsklage kann von der Frau zu einer jeden Zeit, und selbst während des Scheidungsprocesses [11]), erhoben werden. — Das bey der Anstellung und Verfolgung dieser Klage zu beobachtende Verfahren weicht von dem sonst gewöhnlichen Rechtsgange besonders in so fern ab, als die Gesetze

[8]) Pothier n. 508.

[9]) Pothier n. 499. Pig. II, 488.

[10]) Jpd. du C. c. XI, 58.

[11]) Sirey 1804. II, 161.

besondere Vorkehrungen getroffen haben, der Güthersonderung die für das Interesse der Gläubiger nothwendige Publicität zu geben. Art. 1445. [12]) — Wenn auf die Sonderung der Güther erkannt wird, so gehen zwar die rechtlichen Wirkungen dieses Erkenntnisses bis zu dem Tage der angestellten Klage zurück; jedoch ist das Erkenntnifs als nicht gefällt zu betrachten, wenn die Vollziehung desselben nicht entweder freywilig durch die Berichtigung der Ansprüche der Frau, und mittelst einer Notariatsurkunde, die über diese Berichtigung zu fertigen ist, bewirkt, oder nicht von der Frau binnen 14 Tagen, von dem Dato des Urtheiles an gerechnet, im Wege Rechtens eingeleitet wird; auch hat die Frau in dem letztern Falle das wegen der Vollziehung des Urtheiles eingeleitete Verfahren, bey Verlust der ihr zu Folge dieses Urtheiles zustehenden Rechte, ununterbrochen fortzusetzen [13]). Art. 1445. 1444. — Die allgemeine rechtliche Wirkung eines Urtheiles, in welchem auf die Sonderung der Güther erkannt wird, ist die, dafs das gesamte Vermögen der Frau Sonderguth wird. In dem vorliegenden Falle hat ein solches Urtheil noch insbesondere die Wirkung, dafs dadurch die Gäthergemeinschaft aufgelöst wird, und mithin die Frau das Recht erhält, die Gemeinschaft entweder anzunehmen oder auszuschlagen. (Vgl. §. 445. ff.) Dahingegen hat die Sonderung der Güther an sich auf das Band der Ehe und auf die persönlichen Rechte der Eheleute [14]) keinen

[12]) Vergl. C. de pr. Art. 865—873. C. de c. art. 65. 66. Pigeau II, 488. ff. Pract. Fr. V, 131. Nouveau style de la pr. p. 689.

[13]) Pand. Franç. ad art. 1444. Pigeau II, 500. Sir. 1806. II, 62.

[14]) Mithin z. B. die Frau ist fortdauernd verpflichtet, bey

Einflufs. Anlangend nun die allgemeine rechtliche Wirkung dieser Urtheile, so hat 1.) die Frau, wenn auf die Sonderung der Güther erkannt und dieses Urtheil gehörig in Vollziehung gesetzt worden ist, an ihrem gesamten Vermögen alle die Rechte, die überhaupt dem Eigenthümer eines Vermögens zustehn. Nur sie kann daher, (nicht aber der Mann statt ihrer, oder ohne ihre Zustimmung) über ihr Vermögen verfügen, und ihre Güther verwalten [15]; ihr allein gehören alle die Nutzungen und Einkünfte, die diese Güther tragen; nur sie kann ihr Vermögen mit Schulden beschweeren; nur sie kann in den sie betreffenden Rechtssachen klagen oder belangt werden. Art. 1449. 1536. 1576. Es kann also nahmentlich der Mann sich nicht die Nutzungen des Sonderguthes der Frau zueignen. Wenn jedoch der Mann das Sonderguth der Frau verwaltet und die Einkünfte der Frau bezogen hat, und zwar, ohne dafs ihm auf der einen Seite die Frau die Verwaltung ihres Sonderguthes unter dem Vorbehalte einer darüber abzulegenden Rechnung übertragen hat, und ohne dafs auf der andern Seite ein Einspruch gegen diese Beziehung der Nutzungen von der Frau eingelegt worden ist, so ist der Mann nur gehalten, theils, so lange die Ehe besteht und so lange ihm die Frau den Niefsbrauch läfst, alle die Verbindlichkeiten zu erfüllen, die überhaupt einem Nutzniefser obliegen, theils, wenn die Ehe aufgelöst wird, oder wenn die Frau den Niefsbrauch wieder

dem Manne sich aufzuhalten. Jpd. du C. c. VII, 290. VIII, 286. Sirey 1806. II, 135.

[15]) Jedoch kann dem Manne nicht schon während des Sonderungsprocesses die Verwaltung der Gemeinschaft oder des Heyrathsguthes genommen werden. Sirey 1808. II, 105. Vgl. Art. 270.

in Anspruch nimmt, die Nutzungen, die zu dieser Zeit noch in natura vorhanden sind, nicht aber die bereits verzehrten [16]), samt den etwa erhobenen Kapitalien [17]), der Frau zu erstatten. Art. 1539. 1578. 1580. Hat dagegen der Mann das Sonderguth der Frau entweder nur vermöge einer Vollmacht der Frau und unter dem Vorbehalte einer abzulegenden Rechnung [18]), oder ungeachtet eines von der Frau erweislich gethanen Einspruches [19]) verwaltet und benutzt, so ist der Mann im erstern Falle ganz so, wie ein jeder andere Gevollmächtigte, im letztern Falle aber, wie ein anderer unredlicher Besitzer [20]), zur Erstattung der erhobenen Nutzungen verbunden. Art. 1577. 1579. 2.) Es liegt der Frau, ungeachtet ihr Vermögen von dem Vermögen des Mannes gesondert ist, die Verbindlichkeit ob, zu den Ausgaben, die die Wirthschaft und die Erziehung der gemeinschaftlichen Kinder erfordert, einen verhältnifsmäfsigen Beytrag zu entrichten; und zwar wird sie dem Manne zur Bestreitung dieser Ausgaben in der Regel ein Drittheil von ihren Einkünften zu überlassen

[16]) Sie mögen in den Nuzzen des Mannes verwendet worden seyn, oder nicht.

[17]) Die l. 17. C. de donat. inter virum et ux. ist dem Franz. Rechte nach nicht anwendbar. Malev. ad art. 1578.

[18]) Der Artikel sagt: Si la femme donne sa procuration au mari pour administrer ses biens paraphernaux, avec charge de lui rendre compte des fruits etc. Also die Vollmacht allein, die der Mann von der Frau zur Verwaltung des Sonderguthes erhalten hat, macht den Mann noch nicht rechnungspflichtig. S. jedoch Art. 1156.

[19]) „Malgré l'opposition constatée." Mithin der Einspruch mufs entweder durch eine öffentliche Urkunde, oder durch ein schriftliches Zeugnifs des Mannes, (das jedoch in Beziehung auf dritte Personen ein gewisses Datum haben mufs,) erwiesen werden können. Vergl. Malev. und Bousquet ad art. 1579.

[20]) Brauer ad art. 1579.

haben [21]), wenn jedoch der Mann insolvent ist, so fallen ihr diese Ausgaben ganz zur Last. Art. 1448. 1537. 1575. 3.) Auch dann, wenn ihr Vermögen von dem Vermögen des Mannes gesondert ist, kann sie nur gemäfs der oben §. 408. aufgestellten Grundsätze, mit Genehmigung des Mannes, oder, in deren Ermangelung, mit Genehmigung des Gerichts theils vor Gericht stehen, theils aussergerichtliche Rechtsgeschäfte abschliefsen, also z. B. ihre Liegenschaften veräufsern und verpfänden [22]), Darlehne aufnehmen etc. Jedoch leidet diese Regel in Ansehung derjenigen aussergerichtlichen Rechtsgeschäfte eine Ausnahme, die blos die Verwaltung des Sonderguthes, d. h. die Erhaltung, Verbesserung und Benutzung dieses Guthes zum Gegenstande haben; und die Gesetze begreifen unter diesem Verwaltungsrechte, das die Frau ohne eine Auctorisation des Mannes oder des Gerichts zu bedürfen, ausüben kann, sogar das Recht, über ihr Mobiliarvermögen mittelst eines unentgeltlichen oder belastenden Rechtstitels zu verfügen [23]). Art. 1449. 1538. 1576. 4.) Die Ver-

[21]) Also nicht die Frau selbst kann die Führung der Wirthschaft verlangen, sondern sie hat ihren Beytrag dem Manne zu behändigen. Pigeau II, 508. S. jedoch Sirey 1808. II, 181. 1809. II, 9.

[22]) Bousquet ad art. 1449. Rechtliche Beurtheilung der Gültigkeit der Hypotheken auf das unbewegliche Vermögen der Eheleute, so wie des Hypothekenrechtes überhaupt. Von J. L. G. Hübner. Hildesh. 1811. 8.

[23]) Pothier de la puissance du mari etc. n. 15. ff. Grolman II, 470. Es kann also die Frau z. B. ohne Auctorisation über Mobiliarforderungen quittiren, auch in die Löschung der Hypotheken, die ihr deshalb bestellt worden waren, willigen. Sirey 1811. II, 79. Ferner: Obwohl die Frau nicht ohne Auctorisation eine Conventionalhypothek bestellen kann, so wird doch, wenn sie wegen eines Rechtgeschäftes, das sie ohne Auctorisation abzuschliefsen berechtiget war, zu einer Zahlung verurtheilt worden ist, in Gemäfsheit dieses Urtheiles eine Inscription auf ihre Liegenschaften ge-

bindlichkeiten, die, wenn unter den Eheleuten die Gemeinschaft der Güther besteht, dem Manne in so fern obliegen, als er das eigene Vermögen der Frau zu verwalten hat, (Art. 1428. 1433 — 1436) fallen weg, sobald das Vermögen der Frau von dem Vermögen des Mannes gesondert worden ist; und eben so wenig kann der Mann unter dieser Voraussetzung wegen der Schulden belangt werden, die die Frau mit oder ohne seine Zustimmung gemacht hat. Vgl. §. 408. Wenn jedoch eine Liegenschaft der Frau entweder mit Genehmigung des Mannes veräufsert worden ist, oder wenn die Veräufserung zwar nur mit Bewilligung des Gerichtes geschehn ist, der Mann jedoch zu dem Vertrage mitgewirkt, oder das Kaufgeld erweislich in Empfang genommen oder in seinen Nutzen verwendet hat, so ist er für das aus der veräufserten Liegenschaft gelöste Geld in so fern verantwortlich, als es weder zum Ankaufe einer andern Liegenschaft verwendet, noch sonst angelegt worden ist. Hingegen braucht der Mann nicht dafür zu stehn, dafs das Geld auf eine vortheilhafte Weise angelegt wird [24]). Art. 1450. — Die Sonderung der Güther, die zu Folge eines richterlichen Erkenntnisses stattgefunden hat, kann durch eine Uebereinkunft der Eheleute wieder aufgehoben werden. Jedoch kann eine solche Uebereinkunft nur mittelst einer Notariatsurkunde getroffen werden, von welcher eine Ausfertigung auf dieselbe Weise, wie das Sonderungsurtheil, öffentlich bekannt ge-

nommen werden können. Vgl. Art. 2126.

[24]) Er haftet also z.B. nicht für die Solvenz des Schuldners, an welchen das Geld ausgeliehen worden ist. Pand. Franç. ad h. art. Jedoch wird auch hier der Fall einer Gefährde auszunehmen seyn.

macht werden mufs [25]). Es können ferner durch eine solche Uebereinkunft schlechthin nur diejenige Vermögensverhältnisse wiederhergestellt werden, die unter den Eheleuten vor der Sonderung der Güther bestanden; es ist also, was insbesondere den vorliegenden Fall betrifft, eine jede Verabredung nichtig, wodurch die Gemeinschaft unter andern Bedingungen wieder hergestellt wird, als diejenigen waren, unter welchen sie ursprünglich bestanden hat. Wenn aber das frühere Verhältnifs (also z. B. die Gemeinschaft der Güther) auf eine zu Recht beständige Weise wiederhergestellt worden ist, so ist es so zu betrachten, als ob es seit der Schliefsung der Ehe ununterbrochen bestanden hätte, jedoch bleiben die Verfügungen bey Kräften, die die Frau immittelst zu Folge ihres Verwaltungsrechtes, über ihr Sonderguth getroffen hat. Art. 1451. Uebrigens kann das auf diese Weise wiederhergestellte Rechtsverhältnifs, (also nahmentlich in dem vorliegenden Falle, die wiederhergestellte Güthergemeinschaft,) durch eine zweyte Sonderungsklage (und nur durch diese, nicht aber durch die blose Uebereinkunft der Eheleute,) von neuem aufgehoben werden, in wie fern diese Klage durch Thatsachen, die später als jene Uebereinkunft sind, unterstützt werden kann [26]).

I.) Der C. N. handelt an drey verschiedenen Orten von dem Sonderguthe: 1.) Art. 1448 — 1450. (de la séparation judiciaire;) 2.) Art. 1536—1539. (de la clause de sépar. de biens;) 3.) Art.

[25]) Jedoch dürfte die Unterlassung dieser Bekanntmachung nicht die Nichtigkeit der Uebereinkunft zur Folge haben. Nur einem Dritten würde sie nicht entgegengesetzt werden können. Pand. Franç. ad art. 1451.

[26]) Pigeau II, 514.

1574 — 1580. (des biens paraphernaux.) Ich habe in dem §phen alle diese Stellen zugleich benutzt, um das Verhältnifs zu bestimmen, in welchem die Eheleute zu einander in so fern stehn, als durch ein Urtheil das Vermögen der Frau von dem Vermögen des Mannes gesondert worden ist. Denn es ergiebt sich sowohl aus der Geschichte dieser Lehre, als aus dem Inhalte der nur angeführten Stellen, (da entweder in der einen Stelle nur das wiederholt wird, was auch in den andern vorkommt, oder aber die Vorschriften, die nur in der einen von diesen Stellen vorkommen, dennoch auf allgemeinen, aus der Natur dieses Rechtsverhältnisses entlehnten Gründen beruhn,) dafs die eine Stelle zur Ergänzung der andern gebraucht werden kann, oder, mit andern Worten, dafs die Rechte des Mannes und der Frau, (abgesehn von den besonderen Verabredungen, die im zweyten und dritten Falle getroffen worden seyn können) ganz dieselben sind, das Vermögen der Frau mag nun zu Folge eines richterlichen Erkenntnisses, oder zu Folge einer Clausel in der Eheberedung, oder nach dem Dotalrechte von dem Vermögen des Mannes gesondert seyn. Hierauf deuten auch mehrere Aeufserungen in den Discussions hin. Vgl. z. B. die Disc. ad art. 1575. (Dafs gleichwohl der C. N. an drey verschiedenen Orten von dem Rechtsverhältnisse handelt, das unter Eheleuten bey gesonderten Güthern eintritt, ist keinesweges ein Grund gegen die obige Behauptung. Auch die ältern Rechtslehrer handelten von dem Sonderguthe nicht im Allgemeinen; und die Rechte, die die Frau an ihrem Paraphernalguthe hatte, waren allerdings von den Rechten, die eine Frau nach dem Gemeinschaftsrechte an ihrem Sonderguthe hatte, in so fern verschieden, als die Frau in den Provinzen des geschriebenen Rechts in der Regel nicht unter der Vormundschaft des Mannes stand. Vergl. Pothier n. 511.) Eben so gehen die Franz. Rechtsgelehrten fast insgesamt von dieser Ansicht aus, s. z. B. Pigeau II, 507. Garnier-Deschesnes n. 309. wenn sie sie auch

nicht in ihrer ganzen Allgemeinheit herausheben. — II.) Wenn das Vermögen der Frau von dem Vermögen des Mannes gesondert ist, so wird sich die gesetzliche Hypothek der Frau insbesondere auf die Ansprüche beziehn, die sie an den Mann, zu Folge des 1450. 1559. 1577—1580sten Artikels zu machen berechtiget seyn kann. Vgl. oben §. 202.

§. 445.

Von dem Rechte der Frau, die Gemeinschaft anzunehmen oder auszuschlagen.

Wenn die eheliche Gemeinschaft der Güther aus irgend einem Grunde aufgelöst worden ist, so haben die Frau oder deren Erben (auch ein jeder einzelne Erbe zu seinem Antheile, vergl. Art. 1475.) die Wahl, ob sie die Gemeinschaft annehmen oder ausschlagen wollen [1]), und zwar so, dafs ein jeder Vertrag, wodurch dieses Wahlrecht ausgeschlossen würde, nichtig ist. Art. 1453. Jedoch können die Gläubiger der Frau eine Verzichtleistung auf die Gemeinschaft, die von der Frau oder von deren Erben zum Nachtheile der Forderungen der Gläubiger geschehen wäre, anfechten und in ihrem eigenen Nahmen die Gemeinschaft annehmen. Art. 1464. Vergl. Art. 788. Und eben

[1]) In den ältesten Zeiten hatten die Ehefrauen dieses Wahlrecht nicht. Zu den Zeiten der Kreuzzüge wurde es zuerst den adlichen Wittwen ertheilt, späterhin auch auf die bürgerlichen Wittwen ausgedehnt. Die Verzichtleistung geschah ehemals mit besonderen Feyerlichkeiten. Vergl. Argou II, 60. Pothier n. 541. — Es kann dieses Recht der Frau mit dem Rechte, eine Erbschaft anzunehmen oder auszuschlagen, verglichen werden; und diese Vergleichung ist selbst von praktischer Wichtigkeit, da die Grundsätze, die von dem letztern Rechte gelten, auch zur Erläuterung des erstern benutzt werden können. Vgl. unten das Erbrecht.

so dürften sie, wenn die Frau oder deren Erbe die Gemeinschaft annimmt, berechtiget seyn, die Absonderung des eigenen Vermögens der Frau von dem Gemeinguthe zu verlangen [2]). Arg. Art. 878. — Die Annahme der Gemeinschaft kann entweder ausdrücklich oder stillschweigend geschehn. Sie geschieht ausdrücklich, wenn sich die Frau, nach Auflösung der Gemeinschaft [3]), in einem Acte die Eigenschaft einer Theilnehmerin an der Gemeinschaft (la qualité de commune) beylegt; Art. 1455. vergl. Art. 778. stillschweigend, wenn die Frau nach Auflösung der Gemeinschaft eine Rechtshandlung vornimmt, die sie nur in jener Eigenschaft vorzunehmen berechtiget war. Rechtshandlungen, die blos die Verwaltung oder Erhaltung des Gemeinguthes zum Gegenstande haben, sind jedoch nicht dahin zu rechnen. Art. 1457. Vergl. Art. 778 — 780. [4]) Die Verzichtleistung auf die Gemeinschaft kann (den Fall des 1463sten Artikels allein ausgenommen,) nur ausdrücklich geschehn, und zwar nur mittelst einer Erklärung, die die Frau oder deren Erben in der Gerichtsschreiberey des Gerichts der ersten Instanz, in dessen Bezirke der Mann seinen Wohnsitz hat, zu thun haben, und die in ein für Erklärungen dieser Art zu haltendes öffentliches Buch einzutragen ist. Art. 1457. vgl. Art. 784. C. de pr. Art. 874. 997. — Es steht der Frau oder deren Erben dieses Wahlrecht 1.) nur in so fern und nur so lange zu, als sie nicht die Gemeinschaft entweder angenommen oder ausgeschlagen haben, d. h. eine in dieser

2) Pigeau II, 33.

3) Pand. Franç. ad art. 1455.

4) Vgl. Pothier n. 525. ff.

Beziehung gethane Erklärung kann von der Frau oder von den Erben der Frau nur in so fern angefochten werden, als nach den obenaufgestellten allgemeinen Grundsätzen eine Nichtigkeitsklage oder eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand dagegen stattfindet, z. B. also wenn sich der Mann oder dessen Erben einer Gefährde in dieser Hinsicht schuldig gemacht hätten. Art. 1455. [5]) 2.) Wenn die Frau oder wenn die Erben derselben Sachen, die zur Gemeinschaft gehören, unterschlagen oder verheimlichet haben, so können sie von der Rechtswohlthat der Verzichtleistung keinen Gebrauch machen [6]). 3.) Es kommt dieses Wahlrecht sowohl der Frau als deren Erben, entweder schlechthin oder beziehungsweise nur während der in den Gesetzen bestimmten Frist (von 3 Monaten und 40 Tagen) zu; auch hat die Frau, wenn sie in dem Besitze des Gemeinguthes ist, also, wenn die Gemeinschaft durch den physischen oder (Art. 1462.) durch den bürgerlichen Tod des Mannes aufgelöst worden ist [7]), ein Inventarium [8]) über das Gemeinguth fertigen zu lassen, in so fern sie von der Rechtswohlthat der Verzichtleistung Gebrauch machen will [9]). Es sind in dieser Hinsicht (quoad 3.) folgende Fälle zu unterscheiden: a.) Wenn die Gemeinschaft durch den physischen oder durch den bürgerlichen Tod des Mannes aufgelöst

[5]) Bousquet ad h. art. Pothier n. 521.

[6]) Pigeau II, 606. Jedoch kann der Ehegatte dieser Strafe entgehn, wenn er die Sachen anzeigt, ehe er wegen der Verheimlichung etc. derselben belangt worden ist. Malev. ad art. 1477.

[7]) Pothier n. 548—552. Pigeau II, 619.

[8]) Von der Fertigung der Gemeinschaftsinventarien gelten dieselben Grundsätze, wie von der Fertigung der Erbschafts-Inventarien. Vgl. unten das Erbrecht und Pigeau II, 593. ff.

Gemeinschaft durch den physischen oder durch den bürgerlichen Tod des Mannes aufgelöst worden ist, so hat die Frau zuförderst binnen drey Monaten von dem Todestage des Mannes an gerechnet ein getreues und genaues Inventarium von allen zur Gemeinschaft gehörenden Sachen, in Beyseyn der Erben des Mannes, oder nachdem diese zum Erscheinen gehörig vorgeladen worden sind, fertigen zu lassen. Auch hat sie bey dem Abschlusse dieses Inventarii die Wahrheit und Richtigkeit desselben vor dem öffentlichen Beamten, der es gefertiget hat, eydlich zu bestärken. Art. 1456. Nach Ablauf dieser drey Monate, oder, wenn das Inventarium schon früher abgeschlossen worden ist, nach Abschlufs des Inventarii, hat die Frau noch 40 Tage Zeit, sich darüber, ob sie die Gemeinschaft annehmen oder ausschlagen will, zu bedenken, so dafs sie binnen dieser Zeit von den Gläubigern der Gemeinschaft nicht angehalten werden kann, sich auf die eine oder auf die andere Weise zu erklären, und mithin berechtiget ist, den Gläubigern, die sie wegen einer Schuld des Gemeinguthes belangen, die Einrede der noch zur Zeit nicht statthabenden Klage entgegenzusetzen. Art. 1457. Auch kann die Frau den Umständen nach eine Verlängerung dieser Fristen von dem Gerichte erlangen, jedoch so, dafs die Erben des Mannes zuförderst über dieses Suchen zu hören sind [10]). Art. 1458. C. de pr. Art. 174. Wenn

schaft Verzicht zu leisten abhängt. Allein von der Fertigung eines Inventarii hängt noch ein anderes Vorrecht der Frau und ihrer Erben ab. Vgl. Art. 1483. In dieser Beziehung wird die Frau und deren Erbe auch dann berechtiget und verbunden seyn, auf die Fertigung eines Inventarii anzutragen, wenn ihnen in der erstern Beziehung diese Verbindlichkeit nicht obläge.

[10]) Es ist nicht schlechthin nothwendig, dafs die Frau

nun die Wittwe weder in den gesetzlichen, noch auch in den von dem Gerichte verlängerten Fristen auf die Gemeinschaft Verzicht geleistet hat, so kann sie nach Ablauf dieser Fristen von den Gläubigern der Gemeinschaft als Theilnehmerin an der Gemeinschaft belangt werden, wenn sie auch die Gemeinschaft immittelst nicht angenommen haben sollte. Jedoch hat dieser Satz nicht den Sinn, als ob die Frau nach Ablauf dieser Fristen schlechthin nicht weiter auf die Gemeinschaft Verzicht leisten könnte. Sondern wenn sie nur innerhalb jener Fristen ein Inventarium gemacht [11]), und nicht auf eine andere Weise die Gemeinschaft angenommen hat, so kann sie noch immer, bis dafs sie als Theilnehmerin an der Gemeinschaft rechtskräftig oder in letzter Instanz verurtheilt worden ist, auf die Gemeinschaft verzichten; und sie hat alsdann nur die in der Schuldsache

wegen dieser Verlängerung schon vor Ablauf der gesetzlichen Fristen einkommt. Arg. Art. 174. des C. de pr. Es bedarf mithin noch weniger schon dann einer Fristverlängerung, wenn das Inventarium nicht in den ersten 3 Monaten, jedoch intra spatium deliberandi abgeschlossen wird. — Es kann die Frau sowohl die Verlängerung der erstern Frist, (spatium conficiendi invent.) als auch blos die Verlängerung der letztern Frist, den Umständen nach, verlangen. Pigeau II, 620. f. In dem erstern Falle wird ihr nach der Verschiedenheit der Fälle bald eine längere, bald eine kürzere Zeit zur Inventarisirung, und ausserdem noch eine 40tägige Bedenkzeit zu bewilligen seyn. C. de pr. Art. 174. — Uebrigens können diese Fristen nicht etwa durch den Heyrathsvertrag verlängert werden. Poth. n. 544.

11) In dieser Beziehung findet also, wie sich aus der Vergleichung des 1459. Art. mit dem Art. 800. und aus dem 174. Art. des C. de pr. sehr bestimmt ergiebt, ein bedeutender Unterschied zwischen dem Verzichte auf eine Gemeinschaft, und zwischen dem Verzichte auf eine Erbschaft statt. Der letztere kann auch dann noch geschehn, wenn der Erbe in den ihm verstatteten Fristen kein Inventarium gemacht hat; nicht so der erstere. Vgl. Malev. ad art. 1459. Jedoch dürfte dieser Satz Arg. Arg. 800. nicht auf die Erben der Wittwe anwendbar seyn.

aufgelaufenen Kosten aus ihren Mitteln zu tragen. Art. 1459. Vergl. Art. 799. Ja, wenn sie auch in der einen Sache als Theilnehmerin an der Gemeinschaft verurtheilt worden ist, so kann sie noch immer in einer andern Sache (und selbst gegen denselben Gläubiger) von der Rechtswohlthat der Verzichtleistung unter den nur gedachten Bedingungen, Gebrauch machen [12]). Arg. Art. 1351. Stirbt die Wittwe innerhalb der 3 Monate, die das Gesetz zur Fertigung des Inventarii gestattet, und vor dem Abschlusse des Inventarii, so laufen die obenangegebenen beyden Fristen (von 3 Monaten und 40 Tagen) den Erben der Wittwe von neuem und zwar von dem Todestage der Wittwe an. Stirbt die Wittwe nach Abschlufs des Inventarii und innerhalb der Bedenkzeit, so haben die Erben eine neue Bedenkzeit von 40 Tagen, die von dem Todestage der Wittwe an zu rechnen ist [13]). Uebrigens sind die im 1458. und 1459. Art. enthaltenen und oben angeführten Sätze auch auf die Erben der Wittwe anwendbar. Art. 1461. Die Wittwe aber hat noch insbesondere (Art. 1495. §. 2.) das Recht, während jener Fristen (von 3 Monaten und 40 Tagen) auf Kosten der Gemeinschaft zu leben und zu wohnen. Art. 1465. b.) Wenn die Gemeinschaft durch den physischen oder bürgerlichen Tod der Frau aufgelöst wird, so haben die Erben der Frau dieselben Fristen und Rechte, die in dem erstern Falle der Wittwe zustehn [14]). Art.

12) Pothier n. *546*.

13) Der Artikel setzt hier den Fall voraus, dafs die Erben die Erbschaft schlechthin annehmen. Keinesweges aber benimmt er den Erben das Recht, auch in dieser Beziehung auf die Fristen Anspruch zu machen, die sie wegen der Annahme der Erbschaft haben. Pigeau I, 157.

14) Mithin sowohl das spatium conficiendi inventarii,

1466. c) Wenn die Gemeinschaft durch die Scheidung der Ehe, oder durch die Scheidung der Eheleute von Tisch und Bette aufgelöst wird, und die Frau hat nicht binnen drey Monaten und vierzig Tagen, von dem Tage an gerechnet, da das Endurtheil in der Sache gesprochen worden ist, die Gemeinschaft angenommen, so ist ihr Stillschweigen als eine Verzichtleistung auf die Gemeinschaft zu betrachten [15], ausgenommen, wenn die Frau vor Ablauf jener Fristen, eine anderweite Frist auf die obengedachte Weise erhalten hat. Art. 1463. Und dieser Satz wird auch auf die Erben der Wittwe, in der nach dem 1461. Artikel zu bestimmenden Maase, anwendbar seyn. d.) Wenn die Gemeinschaft durch die Sonderung der Güther aufgelöst worden ist, so werden der Frau ebenfalls die obenangeführten Fristen in Beziehung auf die Gläubiger der Gemeinschaft zustehn, jedoch unbeschadet der im 1444sten Artikel wegen der Vollziehung des Sonderungsurtheiles enthaltenen Vorschriften [16]. Mit den lit. a — d angeführten Einschränkungen hat übrigens die Frau und deren Erbe 30 Jahre lang das Recht, die Gemeinschaft entweder anzunehmen oder auszuschlagen. Arg. Art. 1459. 789 [17].

(da sie zwar nicht quoad renunciationem, wohl aber quoad acceptationem, ein Inventarium zu machen haben, vgl. Art. 1483.) als auch das spatium deliberandi.

[15]) Diese rechtliche Vermuthung ist eine praesumtio juris et de jure. Pandect. Franç. ad h. art.

[16]) Pigeau I, 158. Also, wenn die Frau unschlüssig ist, ob sie die Gemeinschaft annehmen oder ausschlagen will, so hat sie binnen 14 Tagen auf die Fertigung eines Inventarii anzutragen.

[17]) Poth. n. 523. Pigeau II, 626.

§. 446.

1.) Von den rechtlichen Folgen, die die Auflösung der Gemeinschaft in so fern hat, als die Gemeinschaft von der Frau oder von deren Erben angenommen worden ist — im Allgemeinen.

Die Erklärung der Frau, daſs sie die Gemeinschaft annehmen will, hat überhaupt eine rückwirkende Kraft, so daſs die Frau vermöge dieser Erklärung von dem Augenblicke an, in welchem die Gemeinschaft aufgelöst worden ist, als Eigenthümerin von der Hälfte des Gemeinguthes und der davon immittelst gezogenen Nutzungen zu betrachten ist. Arg. Art. 777. [1]) — Sobald diese Erklärung geschehn ist, kann der eine und der andere Ehegatte auf die Theilung der Gemeinschaft antragen.

§. 447.

Insbesondere a.) von der Theilung des Activbestandes.

Bey der Theilung der Gemeinschaft ist zuförderst die zu vertheilende Masse durch die obenangegebenen Ab- und Zurechnungen in Gewiſsheit zu setzen. Art. 1468 — 1473. Vgl. §. 439. 441. — Das, was nach Abzug der Forderungen, die der eine oder der andere Ehegatte an die Gemeinschaft hat, übrig bleibt, wird in zwey Hälften getheilt, so daſs der Mann die eine, und die Frau die andere Hälfte erhält, die Einlage des einen Ehegatten mag übrigens von der Einlage des andern Ehegatten dem Betrage nach auch noch so verschieden

[1]) Pothier n. 537. Es versteht sich von selbst, daſs dieser und die folgenden Sätze (§. 447. 448. 449.) auch von den Erben der Frau gelten. Vgl. Art. 1491. 1495.

gewesen seyn [1]). Art. 1474. Jedoch verliehrt der Ehegatte, der Sachen, die zur Gemeinschaft gehörten, unterschlagen oder verheimlichet hat, seinen Antheil an diesen Sachen. Art. 1477. — Uebrigens gelten von dem Verfahren, das bey der Theilung des Gemeinguthes zu beobachten ist, und von den rechtlichen Folgen dieser Theilung ganz dieselben Grundsätze, wie von der Theilung eines Gemeinguthes überhaupt und von der Erbtheilung insbesondere [2]). Art. 1476. Vgl. §. 145. und unten das Erbrecht.

§. 448.

b.) Von der Theilung der Schulden der Gemeinschaft [1]).

1.) Von dem Verhältnisse, in welchem die Eheleute a.) *gegenseitig* für die Schulden der Gemeinschaft haften. Sowohl der Mann, als die Frau haftet im Verhältnisse zu dem andern Ehegatten für die Schulden der Gemeinschaft zur Hälfte (Art. 870. 1833.) in so fern nicht bey der Theilung eine andere Verabredung getroffen worden ist [2]). Es kann daher der eine Ehegatte von dem andern die Erstattung der Zahlungen fordern, die er über die auf ihn kommende Hälfte oder über den vertragsmäſsig übernommenen

[1]) Es kann mithin nicht etwa die Frau ihr Einbringen in voraus wegnehmen, wenn sie sich nicht dieses Recht im Heyrathsvertrage ausdrücklich vorbehalten hat. Vgl. Art. 1474.

[2]) Pigeau II, 669. ff.

[1]) Ich habe in diesem §phen eine andere Methode für die Darstellung dieser Lehre gewählt, als in dem 434sten, da man einen Gegenstand desto besser kennen lernt, wenn man ihn von mehr als einer Seite betrachtet.

[2]) Jedoch wird diese Verabredung nicht den Gläubigern entgegengesetzt werden können. Pigeau II, 33.

Theil der Schulden gemacht hat. Art. 1482. 1489. 1490. — Von dem Verhältnisse, in welchem die Eheleute b.) *in Beziehung auf die Gläubiger* für die Schulden der Gemeinschaft haften. Erster Grundsatz: Da die Aufhebung der Gemeinschaft eine den Gläubigern fremde Thatsache ist, so verbleiben ihnen diejenigen Rechte, die sie, so lange die Gemeinschaft bestand, gegen den einen oder gegen den andern Ehegatten hatten, auch nach der Auflösung der Gemeinschaft; ausgenommen, wenn und in wie fern diese Rechte blos auf der Thatsache beruhten, daſs eine Gemeinschaft unter den Eheleuten bestand. Zu Folge der aufgestellten Regel sind die Gläubiger der Gemeinschaft berechtiget, sich an den Mann schlechthin, d. h. bis zu dem ganzen Betrage ihrer Forderungen wegen aller der Schulden zu halten, die entweder der Mann selbst, vor der Ehe oder während der Gemeinschaft, oder die die Frau mit Einwilligung des Mannes (mithin auch als Handelsfrau) während der Gemeinschaft gemacht hat, in so fern nicht die Schulden der Frau unter die gleich hernach weiter zu erläuternde Ausnahme gehören, d. h. (§. 434.) in Beziehung auf den Mann blos Schulden des Gemeinguthes sind. Art. 1484. 3) 1419. 1432.

3) Der letztere Satz, daſs auch die Schulden, die die Frau mit Zustimmung des Mannes oder als Handelsfrau gemacht hat, schlechthin von dem Manne herbeygetrieben werden können, könnte leicht wegen der Art, wie der 1484. Artikel gefaſst ist, in Zweifel gezogen werden, so bestimmt er auch aus der Natur der ehelichen Gemeinschaft hervorgeht. Der Artikel lautet so: „Le mari est tenu pour la totalité, des dettes de la communauté par lui contractées sauf etc. Das Tribunat machte (vergl. Conférence ad h. art.) über diesen Artikel die Bemerkung: „La section est d'avis de substituer à cet article la rédaction qui suit: Le mari est tenu, pour la totalité, des dettes de la communauté, sauf etc. Il est à propos de supprimer les

Eben so haftet die Frau für diejenigen Schulden, mit welchen die Gemeinschaft allein durch die Frau beschweert worden ist, mithin für diejenigen Schulden, die die Frau vor der Ehe, oder während der Gemeinschaft mit Auctorisation des Mannes gemacht hat, schlechthin, d. h. bis zu dem ganzen Betrage dieser Schulden. Hat die Frau mit dem Manne zugleich eine gewisse Schuld während der Gemeinschaft contrahirt, so haftet der Mann schlechthin, die Frau aber nur zur Hälfte für diese Schuld, in so fern sie sich nicht dafür als Samtschuldnerin verpflichtet hat [4]). Art. 1486. 1487. Zu Folge der von der Regel gemachten Ausnahme

mots „par lui contractées" qu'on lit dans l'article du projet de loi; parce qu'il y a des dettes qui ne sont pas moins à la charge de la communauté, quoique le mari ne les ait pas contractées personnellement, telles que celles qui auraient été contractées par la femme marchande publique." Man ersieht aus den Discussions nicht, warum nicht dieser Bemerkung gemäſs die Worte: „par lui contractées" in dem Art. gestrichen worden sind. Wahrscheinlich aber geschah es deswegen, weil einerseits die Schulden, die die Frau mit Einwilligung des Mannes oder als Handelsfrau macht, allerdings auch unter dem Ausdrucke: „dettes par lui contractées" begriffen sind, und weil andererseits die vorgeschlagene Abänderung mit dem 1485sten Artikel wenigstens scheinbar im Widerspruche stand. Keinesweges aber kann man aus der Nichtbeachtung dieser Bemerkung folgern, daſs die Schulden, die eine Frau während der Ehe mit Zustimmung des Mannes oder als Handelsfrau gemacht hat, nicht schlechthin auch nach Auflösung der Gemeinschaft gegen den Mann eingeklagt werden können, sie mögen übrigens in den Angelegenheiten der Frau oder der Gemeinschaft gemacht worden seyn. Vgl. Pothier n. 717. 718. 719. (Obwohl dieser Schriftsteller nur des Falles Erwähnung thut, da der Mann und die Frau zugleich sich verbindlich gemacht haben.) S. auch Anm. 5.

4) Pothier n. 721. 722. (Man verwechsle nicht den Fall, da die Frau allein mit Auctorisation des Mannes contrahirt hat, mit dem Falle, da sie mit dem Manne zugleich contrahirt hat. In dem letztern Falle muſs der Mann als persona principalis in dem Vertrage aufgeführt seyn. Die Rechte der Gläubiger sind zwar in beyden Fällen in Beziehung auf den Mann dieselben; nicht aber in Beziehung auf die Frau.)

aber können die Schulden, die die Frau vor der Ehe (erweislich) gemacht hat, ingleichen die Schulden, die auf den Erbschaften, Vermächtnissen oder Schenkungen, welche von wegen der Frau in die Gemeinschaft gefallen sind, hafteten, nach Auflösung der Gemeinschaft nur zur Hälfte gegen den Mann eingeklagt werden. Art. 1485 [5]). Zweyter Grundsatz: Da die Frau durch die Annahme der Gemeinschaft zugleich die Schulden der Gemeinschaft zu ihrem Antheile übernimmt, so sind die Gläubiger der Gemeinschaft befugt, (unbeschadet der ihnen zu Folge des ersten Grundsatzes zustehenden Rechte) die Frau auch wegen derjenigen Gemeinschaftsschulden, die nicht von ihr herrühren, jedoch nur bis zur Hälfte einer jeden einzelnen Schuld zu belan-

[5]) Pothier n. 720. Der 1485ste Artikel lautet so: „Il n'est tenu que pour moitié de celles personnelles à la femme et qui étaient tombées à la charge de la communauté." Den besten Commentar zu diesem Artikel enthalten die Obss. du tribunat. (Vgl. Conférence ad h. art.) Der Art. war in dem Entwurfe, der dem Tribunate mitgetheilt wurde, so gefafst: „Le mari n'est tenu que pour moitié des dettes de la succession échue à la femme, qui sont tombées à la charge de la communaute." Gegen diese Fassung bemerkte das Tribunat folgendes: La section propose de substituer à cet article la rédaction suivante: „Néanmoins il n'est tenu que pour moitié des dettes personnelles à la femme, antérieures au mariage, et des celles des successions échues à la femme, ou dépendantes de donations à elle faites, quoique ces dettes fussent tombées à la charge de la communauté." Cette rédaction répare deux lacunes qu'on appercevait dans l'intitulé du projet; l'une relative aux dettes personnelles à la femme, antérieures au mariage, et l'autre concernant celles dépandantes de donations qui pourraient lui être faites. Hierauf wurde der Artikel in der obenbemerkten Maase gefafst, offenbahr deswegen, weil man die von dem Tribunate angeführten Fälle insgesamt in den Ausdruck: dettes personnelles à la femme, zusammenfassen zu können glaubte. Der Artikel ist also keineswegs von allen und jeden Schulden zu verstehn, mit welchen die Gemeinschaft von Seiten der Frau beschweert worden ist. Vgl. Anm. 3.

gen. Art. 1487. Also: 1.) Die Frau haftet für die Schulden der Gemeinschaft, die in Beziehung auf sie, die Frau, nur Schulden des Gemeinguthes sind, zur Hälfte. Jedoch tritt diese Verbindlichkeit nur in so fern ein, als die Schulden erweislich nicht erst nach der Auflösung der Gemeinschaft von dem Manne gemacht worden sind [6]. Auch kann ein Rechtstitel, der gegen den Mann executorisch ist, nur unter den im 877sten Artikel enthaltenen Bedingungen gegen die Frau in Vollziehung gesetzt werden [7]. 2.) Sie haftet für die Schulden nur zur Hälfte, ausgenommen, wenn sie mit der hypothekarischen Klage, Art. 1489. [8] oder mit der actio de in rem verso belangt werden kann, oder wenn die Schuld untheilbar ist [9]. 3.) Sie haftet für diese Schulden, unbeschadet der Rechte, die den Gläubigern zu Folge des ersten Grundsatzes zustehn. Wenn sich jedoch die Frau mit ihrem Manne zugleich verbindlich gemacht hat, ohne sich übrigens für die Schuld solidarisch zu verpflichten, so kann sie wegen dieser Schuld nur bis zur Hälfte belangt werden, (obwohl dem strengen Rechte nach, der Gläubiger berechtiget seyn würde, von ihr theils die Hälfte der Schuld wegen der von ihr eingegangenen persönlichen Verbindlichkeit, theils ein Viertheil, in so fern sie für die Schulden des Gemeinguthes haftet, einzu-

6) Sirey 1807. I, 454.

7) Pigeau II, 34.

8) Pothier n. 741 — 748.

9) Pigeau II, 36. Das Vorrecht, das der 1483. Art. der Frau ertheilt, wird jedoch auch auf diesen Fall zu beziehen seyn. Sirey 1808. II, 58. — Uebrigens sind diese Ausnahmen auch auf den Fall anwendbar, da der Mann für eine Schuld der Gemeinschaft nur zur Hälfte haftet. Vergl. Art. 1489.

klagen,) indem die Gesetze annehmen, daſs sich die Frau in diesem Falle nur für die Hälfte, die sie als Theilnehmerin an der Gemeinschaft zu entrichten hat, persönlich verpflichtet (verbürgt) habe. [10]). Art. 1487. **Dritter Grundsatz:** Wenn der eine oder der andere Ehegatte auf eine Schuld des Gemeinguthes aus Irrthum ein Mehreres, als die Hälfte, bezahlt hat, so kann er dennoch nicht von dem Gläubiger das zu viel Bezahlte zurückfordern, ausgenommen, wenn die Quittung ausdrücklich besagt, daſs er für seinen Antheil die Zahlung geleistet habe. Art. 1488. — 2.) **Von dem Vermögen, mit welchem die Eheleute für die Schulden der Gemeinschaft haften.** Sowohl der Mann als die Frau haften mit ihrem gesamten Vermögen für die Schulden der Gemeinschaft, die von dem einen oder von dem andern Theile den nur aufgestellten Grundsätzen gemäſs entweder ganz oder zur Hälfte zu tragen sind. Jedoch steht der Frau unter den gesetzlich-bestimmten Bedingungen sowohl in Beziehung auf die Gläubiger, als in Beziehung auf den Mann das Vorrecht zu, daſs sie ihre Zahlungspflichtigkeit auf den Vortheil, den sie von der Gemeinschaft gezogen hat, (auf ihren Antheil an dem Gemeinguthe, mit Einschluſs der davon gezogenen Nutzungen) beschränken kann [11]). Die Frau hat dieses Vorrecht 1.) in

[10]) Pothier n. 719. 722.

[11]) Dieses Vorrecht unterscheidet sich also von dem beneficio inventarii des Erben wesentlich dadurch, daſs sich die Gläubiger der Gemeinschaft allerdings an das gesamte Vermögen der Ehefrau so lange halten können, bis daſs die Frau von diesem Vorrechte per modum exceptionis Gebrauch macht: wogegen die Gläubiger einer Erbschaft, die cum beneficio inventarii angetreten worden ist, schlechthin nur an der Erbschaftsmasse ein Recht haben. Pothier n. 727. Pigeau II, 35.

Beziehung auf die Gläubiger der Gemeinschaft; und zwar a.) unter der Bedingung, dafs ein richtiges und getreues Inventarium von dem Gemeinguthe gemacht worden ist [12]), ferner, dafs die Frau den Gläubigern von dem Vortheile, den sie von der Gemeinschaft (nach Abzug der Forderungen, die sie selbst an die Gemeinschaft gehabt hat,) zu Folge dieses Inventarii und zu Folge der geschehenen Theilung gezogen hat, (gleich als ob sie ein fremdes Vermögen verwaltet hätte,) Rechnung ablegt, und die Gläubiger dieser Rechnung gemäfs befriediget. b.) Die Frau hat dieses Vorrecht in Beziehung auf alle und jede Gläubiger und in Beziehung auf einen jeden einzelnen Gläubiger der Gemeinschaft. Sie braucht also nicht etwa ihren Antheil an der Gemeinschaft den sämtlichen Gläubigern der Gemeinschaft abzutreten, sondern sie kann gegen einen jeden einzelnen Gläubiger von diesem Vorrechte Gebrauch machen, so dafs sie auch die Zahlungen, die sie bereits gemacht hat, den Gläubigern, die sich später melden, in Anrechnung zu bringen berechtiget ist. Jedoch hat sie dieses Vorrecht nur in Beziehung auf die Gläubiger des Gemeinguthes, nicht aber, in Beziehung auf diejenigen Gläubiger, denen sie für ihre Person (für die ganze Schuld, oder Art. 1487. für die Hälfte derselben) verpflichtet ist. Und selbst was die Gläubiger des Gemeinguthes betrifft, leidet die aufgestellte Regel eine Ausnahme, in so fern,

[12]) Vgl. §. 445. Also 1.) in Beziehung suf dieses Vorrecht, wird jederzeit ein Inventarium gemacht werden müssen. 2.) Die Frau, die Sachen, die zur Gemeinschaft gehören, unterschlägt oder verheimlichet, wird von diesem Vorrechte nicht Gebrauch machen können. Vgl. Obss. du trib. ad art. 1483. Poth. n. 732 — 736. Pand. Franç. ad art. 1483. n. 324.

als diese Gläubiger ein Privilegium oder eine Hypothek an den Sachen der Gemeinschaft haben, die die Frau besitzt. c.) Die rechtlichen Wirkungen dieses Vorrechtes bestehn darinne, daſs die Gläubiger der Gemeinschaft, wenn sie der abgelegten Rechnung gemäſs befriediget werden oder für befriediget zu achten sind, sich nicht weiter an die Frau, sondern nur an den Mann halten können. Dahingegen ist der Gebrauch, den die Frau von diesem Vorrechte macht, nicht etwa als eine Verzichtleistung auf die Gemeinschaft zu betrachten. Es kann also z. B. die Frau deshalb nicht ihr Einbringen zurückfordern, wenn sie sich die Erstattung desselben auf den Fall, daſs sie auf die Gemeinschaft Verzicht leisten würde, vorbehalten hatte. Die Frau hat dieses Vorrecht 2.) in Beziehung auf den Mann und dessen Erben; und zwar a.) unter denselben Bedingungen, unter welchen ihr dieses Recht gegen die Gläubiger zusteht. Jedoch wird im Verhältnisse zu dem Manne die Theilungsurkunde die Stelle des Inventarii vertreten können. b.) In diesem Verhältnisse steht der Frau jenes Vorrecht wegen aller und jeder Schulden der Gemeinschaft zu, sie mögen blos Schulden des Gemeinguthes, oder zugleich persönliche Schulden der Frau seyn, mit Einschluſs der Summen, die die Gemeinschaft der Frau selbst schuldig war. c.) Zu Folge dieses Vorrechtes kann die Frau theils das, was sie an dritte Personen über den Bestand des auf sie gefallenen Gemeinschaftstheiles bezahlt hat [13]), theils das, was auf die Forderun-

[13]) Gegen die Gläubiger wird der Frau die condictio indebiti nur in so fern aus diesem Grunde zustehn, als die Quittung ausdrücklich besagt, daſs die Frau zu ihrem Antheile die Schuld bezahlt habe. Poth. n. 725. (Es ist dieser Fall von

gen, die sie für ihre Person an die Gemeinschaft zu machen hatte, rückständig ist, gegen den Mann einklagen [14]). Art. 1483. [15])

§. 449.

2.) Von den rechtlichen Folgen, die die Auflösung der Gemeinschaft in so fern hat, als die Gemeinschaft von der Frau oder von deren Erben ausgeschlagen wird.

Wenn die Frau auf die Gemeinschaft Verzicht leistet, so verliehrt sie 1.) alle die Rechte, die sie in dem entgegengesetzten Falle als Theilnehmerin an der Gemeinschaft in Anspruch nehmen kann, d. h. das gesamte Gemeinguth verbleibt (mit Einschluſs des weiblichen Einbringens, in so fern nicht der Heyrathsvertrag einen besondern Vorbehalt deshalb enthält,) dem Manne oder dessen Erben. Jedoch sind von dieser Regel ausgenommen, a.) die Wäsche und die Kleidungsstücke, die die Frau im Gebrauche hat [1]), b.) die Forderungen, die sie für ihre Person an die Gemeinschaft zu machen berechtiget ist. Art. 1492. 1493. Vergl. §. 439. Und es kann sich die Frau wegen dieser Ansprüche sowohl an das Gemeinguth, als an das eigene Vermögen des Mannes halten. Art. 1495.

dem obenerwähnten, wenn die Frau mehr als die Hälfte der Schuld bezahlt hat — zu unterscheiden. Der Art. 1488. bezieht sich wenigstens den Worten nach, nur auf den erstern Fall.)

[14]) Wenn die Frau ein Mehreres bezahlt hat, als ihr zu bezahlen oblag, so wird die gesetzliche Hypothek, die die Frau an den Liegenschaften des Mannes hat, auf diese Art der Forderungen nicht auszudehnen seyn. Pothier n. 758. Anm. des Herausgeb.

[15]) Vergl. über den Inhalt dieses Artikels überhaupt: Pothier n. 716. 724 – 740. Pand. Franç. ad art. 1483.

[1]) Pand. Franç. ad art. 1492. Die Erben der Frau können jedoch auf diese Sachen keinen Anspruch machen. Art. 1495.

— 2.) Dagegen hat die Frau alle die Forderungen zu befriedigen, die der Mann entweder für seine Person oder von wegen der Gemeinschaft zu Folge der oben §. 439. 442. aufgestellten Grundsätze an sie zu machen berechtiget seyn kann [2]. — 3.) Sie kann wegen der Schulden der Gemeinschaft nur in so fern belangt werden, als diese Schulden zugleich ihre persönlichen Schulden sind. Art. 1494. — 4.) In Beziehung auf den Mann befreyt sie sich durch die Verzichtleistung auf die Gemeinschaft schlechthin von einem jeden Beytrage zu den Schulden derselben. Sie ist daher von dem Manne auch wegen derjenigen Schulden zu entschädigen, die sie als persönliche Schuldnerin zu bezahlen genöthiget gewesen ist [3]. Art. 1494.

B.) Von der Vertrags-Gemeinschaft unter Eheleuten.

§. 450.

Von der auf die Errungenschaft beschränkten Gemeinschaft.

Wenn zu Folge des Heyrathsvertrages nur eine Gemeinschaft der Errungenschaft unter den Eheleuten bestehn soll [1]), so bezieht sich diese Gemeinschaft ganz allein auf die Nutzungen, die von dem eigenen Vermögen des einen oder des andern Ehegatten während der Ehe

[2]) Pothier n. 561.

[3]) Auch auf diesen Entschädigungs-Anspruch wird die gesetzliche Hypothek der Frau zu beziehn seyn. Vergl. §. 202.

[1]) Wenn die zukünftigen Eheleute diesen Vertrag abschliefsen wollen, so wird es rathsam seyn, die Stipulation bestimmt so zu fassen, dafs unter den Eheleuten nur eine Gemeinschaft der Errungenschaft bestehen solle. Maleville ad art. 1581.

erhoben werden [2]), und auf das, was die Eheleute von diesen Nutzungen während der Ehe erübrigen oder (entweder gemeinschaftlich oder einzeln) durch ihren Verdienst erwerben. Dahingegen fällt weder das Vermögen, das die Eheleute am Tage der Trauung besitzen, noch auch das Vermögen, das sie während der Ehe auf eine andere Weise, als durch ihren Verdienst oder durch gemachte Ersparnisse erwerben, es mag übrigens das eine und das andere Vermögen in Immobilien, oder auch in Mobilien bestehn, in die Gemeinschaft [3]). Jedoch sind sowohl die Immobilien, als die Mobilien, die die Eheleute besitzen, so lange für Errungenschaft zu halten, bis daſs das Gegentheil erwiesen worden ist [4]). Art. 1498. 1499. 1402. — Wenn unter Eheleuten blos eine Gemeinschaft der Errungenschaft besteht, so sind theils die sämtlichen Schulden, die die Eheleute vor der Ehe gemacht haben, theils die Schulden, die auf den während der Ehe erworbenen Mo-

[2]) Das, was oben zur Erläuterung des 1401. Artikels n. 2. gesagt worden ist, gilt auch von dieser Gemeinschaft.

[3]) Der Bestand dieser Gemeinschaft unterscheidet sich also von dem Bestande der gesetzlichen Güthergemeinschaft dadurch, daſs in die Errungenschafts - Gemeinschaft weder die Mobilien fallen, die die Eheleute am Tage der Trauung besitzen, noch die Mobilien, die die Eheleute während der Ehe ererben oder zu Folge eines Vermächtnisses oder einer Schenkung erwerben.

[4]) Der 1499ste Artkel enthält über diesen Beweis folgende Verfügung: Si le mobilier existant lors du mariage ou échû dequis, n'a pas été constaté par inventaire ou état en bonne forme, il est réputé acquêt. Diese Verfügung begründet nur in so fern eine praesumtio juris et de jure, als er auf das Verhältniſs, in welchem die Eheleute zu den Gläubigern stehn, bezogen wird. Vergl. Art. 1510. Was aber das gegenseitige Verhältniſs unter den Eheleuten betrifft, so werden auch hier die Grundsätze anwendbar seyn, die von der clause de réalisation in dieser Beziehung gelten. Vergl. Malev. ad. art. 1581. n. 15. 16. Delaporte ad art. 1499. und unten §. 451.

bilien oder Immobilien haften, in so fern diese Mobilien oder Immobilien nicht in die Gemeinschaft fallen, (mithin in so fern sie zu Folge eines unentgeltlichen Rechtstitels erworben worden sind,) von der Gemeinschaft ausgeschlossen. Art. 1498. §. 1. [5]) Die Grundsätze, die von der Clausel des Heyrathsvertrages gelten, wodurch die Schulden der Eheleute von der Gemeinschaft ausgeschlossen werden, sind daher auch auf die Gemeinschaft der Errungenschaft in dieser Beziehung anwendbar. Vgl. Art 1510—1512. und unten §. 453. — Es ist die Gemeinschaft der Errungenschaft auch dann schlechthin zulässig, wenn der eine oder der andere Ehegatte Kinder aus einer frühern Ehe hat. Arg. Art. 1527. [6]) Sie kann übrigens von den Eheleuten durch eine jede mit dem Wesen dieses Verhältnisses vereinbare und an sich (§. 430.) gültige Verabredung näher bestimmt werden. Es kann also z. B. (auch nach dem neueren Rechte) durch den Heyrathsvertrag festgesetzt werden, daſs die gesamte Errungenschaft dem überlebenden Ehegatten oder den aus der Ehe erzeugten Kindern verbleiben soll [7]). — Die Grundsätze, die von dem Eigenthume an der gesetzlichen Güthergemeinschaft, von den Rechten, die den Gläubigern an dieser Gemein-

[5]) Der Art. 1498. sagt zwar: Ils (les époux) sont censés exclure de la communauté et les dettes de chacun d'eux actuelles et futures, et leur mobilier respectif présent et futur. Allein die dettes futures sind nur von den Schulden zu verstehn, die auf dem während der Ehe erworbenen eigenen Vermögen der Eheleute haften. Dieses ergiebt sich theils aus dem Grunde des Gesetzes, theils aus dem ältern Rechte. Vgl. Delaporte ad art. 1498. n. 333. Pothier T. I. p. 412. Zus. des Herausgebers.

[6]) Maleville ad art 1581. n. 7.

[7]) Malev. a. a. O. n. 9. Rapport fait au tribunat ad art. 1498. 1499.

schaft zustehn, und von dem gegenseitigen Verhältnisse zwischen dem Gemeinguthe und dem eigenen Vermögen beyder Ehegatten, oben aufgestellt worden sind, gelten in der Regel auch von der hier in Frage stehenden Gemeinschaft. Also z. B. der Mann ist auch von dieser Gemeinschaft ausschliefsend der Herr; die Schulden, die der Mann oder die Frau mit Zustimmung des Mannes macht, haften auch auf dieser Gemeinschaft u. s. w. [8]) Jedoch leidet diese Regel a.) eine Ausnahme in so fern, als die Clausel der Schuldensonderung schon von Rechtswegen in einem jeden Heyrathsvertrage enthalten ist, wodurch die eheliche Gemeinschaft auf die Errungenschaft beschränkt wird. Vgl. §. 453. Auch tritt b.) zwischen dem eigenen Vermögen der Ehegatten, das schon von Rechtswegen nicht in die Gemeinschaft fällt, d. h. den Liegenschaften, die die Eheleute am Tage der Trauung besitzen, oder während der Gemeinschaft zu Folge eines unentgeltlichen Rechtstitels erwerben, (propres réels de communauté) und zwischen dem eigenen Vermögen der Eheleute, das nur zu Folge eines Vertrages nicht in die Gemeinschaft fällt, d. h. den Mobilien, die von der Gemeinschaft ausgeschlossen sind, (propres conventionels) der wesentliche Unterschied ein, dafs der Mann über das letztere, nicht aber über das erstere, kraft des Rechtes, das eigene Vermögen der Frau zum Besten der Gemeinschft zu nutzen und zu gebrauchen, ganz so, wie über das Gemeinguth zu verfügen berechtiget ist, so dafs der Frau wegen ihres vertragsmäfsig von der Gemeinschaft ausgeschlossenen Vermögens nur eine (mit einer

8) Malev. ad art. 1581. n. 3. 8. 13. 14.

Hypothek verbundene §. 202.) Forderung gegen die Gemeinschaft und den Mann verbleibt [9]. — Die Gemeinschaft der Errungenschaft wird auf dieselbe Art aufgelöst oder aufgehoben, wie die gesetzliche Güthergemeinschaft [10]. Die Frau hat auch in dem vorliegenden Falle die Wahl, ob sie die Gemeinschaft annehmen, oder darauf Verzicht leisten will [11]. Wenn die Frau die Gemeinschaft annimmt, so ist das errungene Gemeinguth den oben von der Theilung der gesetzlichen Güthergemeinschaft aufgestellten Grundsätzen gemäfs unter die Eheleute oder deren Erben zu vertheilen. Also: a.) Zuförderst ist die zu vertheilende Masse auf die obengedachte Weise in Gewifsheit zu setzen. Mithin z. B. beyde Ehegatten nehmen den Werth ihres Einbringens in voraus weg [12], wogegen sie der Gemeinschaft die Summen zu erstatten haben, die daraus zur Bezahlung der eigenen Schulden des einen oder des andern Ehegatten verwendet worden sind. Vgl. Art. 1503. 1510. b.) Das so bestimmte Gemeinguth wird (in Ermangelung besonderer Verabredungen) unter die Eheleute gleich vertheilt, wenn auch die beyderseitigen Einlagen noch so ungleich seyn sollten [13]. c.) Weder der Mann noch die Frau braucht für die Schulden zu stehn, die von dieser Gemeinschaft ausgeschlossen sind, vorausgesetzt, dafs das Einbringen des Schuldners durch ein

9) Pothier n. 315.

10) Maleville ad art. 1581. n. 10.

11) Malev. a. a. O. n. 11.

12) Malev. a. a. O. n. 5. 13. (Zu dem Einbringen gehören die sämtlichen Güther des einen und des andern Ehegatten, die nicht in die Gemeinschaft fallen.) Der Mann kann sich deshalb nur an das Gemeinguth, die Frau auch an das eigene Vermögen des Mannes halten.

13) Malev. a. a. O. n. 2.

gehöriges Inventarium in Gewifsheit gesetzt worden ist. Von den übrigen Schulden gelten dagegen durchgängig die oben von der Theilung der gesetzlichen Güthergemeinschaft aufgestellten Grundsätze. Also z. B. das Vorrecht, das der 1483ste Artikel der Frau ertheilt, wird ihr auch in dem vorliegenden Falle zustehn [14]). Wenn die Frau auf die Gemeinschaft Verzicht leistet, so nimmt sie blos ihr Einbringen zurück, das Gemeinguth aber verbleibt dem Manne. So wie in diesem Falle die Frau auch nicht für diejenigen Schulden zu stehn hat, die der Mann während der Gemeinschaft gemacht hat, eben so wenig kann der Mann wegen den Schulden der Frau in Anspruch genommen werden, die von dieser Gemeinschaft ausgeschlossen sind [15]).

Die Errungenschaftsgemeinschaft, (la comm. réduite aux acquêts, oder, wie sie in dem Gerichtsbezirke des Parlements von Bordeaux genannt wurde, la société d'acquêts) war wenigstens unter diesem Nahmen, dem ältern Franz. Rechte nach nur in den Ländern des geschriebenen Rechts, insbesondere in dem Gerichtsbezirke des Parlementes von Bordeaux üblich. Vergl. Malev. ad art. 1581. (Dieser Schriftsteller hat sich unter den Commentatoren über den C. N. am ausführlichsten über diese Gemeinschaft verbreitet; jedoch scheinen einige seiner Aeufserungen eine zu grofse Anhänglichkeit an das ältere Recht zu verrathen. Das, was Delaporte, Bousquet, der Herausgeber des Pothier etc. über diesen Vertrag erinnern, ist nicht von Bedeutung. Pothier selbst, der in einer Provinz des

14) Malev. a. a. O. n. 13. Delaporte ad art. 1498. n. 333. La jurispr. du parlement. de Bordeaux p. 14. sq.

15) Maleville a. a. O. n. 12. La jurispr. du parl. de Bord. p. 14.

Gewohnheitsrechtes lebte, gedenkt dieses Vertrages nicht nahmentlich.) La jurisprudence du parlement de Bordeaux. Par M. de Salviat. Par. 1787. 4. p. 3. ff. — Schon nach dem ältern Rechte fand zwischen diesem Vertrage und zwischen dem (in den Ländern des Gewohnheitsrechtes üblichen) Vertrage, wodurch das gesamte dermalige Mobiliarvermögen der Eheleute, ingleichen das Vermögen, das sie während der Ehe titulo lucrativo erwerben würden, von der Gemeinschaft ausgeschlossen wurde, (Poth. n. 307.) die entscheidenste Aehnlichkeit statt. Denn da die Immobilien, die die Eheleute beym Abschlusse der Ehe besafsen, schon von Rechtswegen nicht in die Gemeinschaft fielen, so wurde durch einen solchen Vertrag das Gemeinguth offenbahr auf die Errungenschaft beschränkt etc. Jedoch blieben dem ältern Rechte nach allerdings noch mehrere Verschiedenheiten zwischen dem einen und dem andern Vertrage übrig, z. B. was den für das Einbringen zu führenden Beweis betraf. Der C. N. führt nun unter den Verträgen, wodurch die eheliche Güthergemeinschaft modificirt werden kann, ausser dem Vertrage, wodurch die Gemeinschaft auf die Errungenschaft beschränkt wird, (Art. 1498. 1499.) noch besonders den Vertrag an, wodurch die Eheleute ihr gesamtes dermaliges und zukünftiges Mobiliarvermögen von der Gemeinschaft ausschliefsen. (Art. 1500.) Da aber die Liegenschaften, die die Eheleute beym Abschlusse der Ehe besitzen, oder in der Folge titulo lucrativo erwerben, nach dem C. N. schon von Rechtswegen nicht in die Gemeinschaft fallen, so folgt von selbst, dafs mittelst eines solchen Vertrages das Gemeinguth auf die Errungenschaft beschränkt wird. Die Frage ist also nur die, ob ein Vertrag, wodurch die eheliche Gemeinschaft auf die Errungenschaft beschränkt wird, und ein Vertrag, wodurch das gesamte dermalige und zukünftige Mobiliarvermögen beyder Ehegatten von der Gemeinschaft ausgeschlossen wird, auch in jeder andern Hinsicht einander gleich sind? Mir scheint

diese Frage schlechthin bejaht werden zu müssen, da nicht der Nahme, sondern die Sache das Wesen eines Vertrages bestimmt, da ferner beyde Verträge von dem C. N. in dem Gemeinheitsrechte abgehandelt werden. Die Einwendung, dafs der C. N. den einen und den andern Vertrag besonders anführt, ohne ihre Identität zu bemerken, ist nicht von Gewicht. Schon oben ist ein ähnlicher Fall vorgekommen, dafs der C. N. an verschiedenen Stellen und unter verschiedenen Nahmen von einem und ebendemselben Gegenstande handelte. Auch kann man gegen jene Antwort wohl nicht mit Grunde anführen, dafs der 1500. Artikel nicht der Schuldensonderung gedenkt. Denn, wenn die Mobilien nicht in die Gemeinschaft fallen, so müssen auch die auf diesen Mobilien haftenden Schulden, als das Accessorium, von der Gemeinschaft ausgeschlossen seyn. Ich werde daher in dem folgenden §phen den Vertrag, wodurch das gesamte dermalige und zukünftige Mobiliarvermögen von der Gemeinschaft ausgeschlossen wird, nicht weiter zu erläutern brauchen. (Bey keinem der Franz. Schriftsteller, die ich über diese Aufgabe zu Rathe ziehn konnte, habe ich sie auch nur berührt gefunden. Brauer ad art. 1498. behauptet zwar, dafs ein Unterschied zwischen dem einen und zwischen dem andern Vertrage statt finde. Allein der Unterschied, den er zwischen ihnen annimmt, beruht auf einer irrigen Auslegung des 1498sten Artikels. Nach der oben angegebenen Ansicht stimmt der Z. 1504. a. des B. L. Rechts: „Die Ausschliefsung aller Fahrnifs macht die Ehe zu einer blosen Errungenschafts-Gemeinschaft“ — mit dem Geiste des neueren Franz. Rechts vollkommen überein.)

§. 451.

Von dem Vertrage, wodurch das Mobiliar-Vermögen der Eheleute ganz oder zum Theil von der Gemeinschaft ausgeschlossen wird.

Der eine oder der andere Ehegatte, oder beyde Ehegatten können von der Gemeinschaft ihr gesamtes dermaliges, oder ihr gesamtes zukünftiges, oder ihr gesamtes dermaliges und zukünftiges Mobiliarvermögen, oder auch einen Theil ihres Mobiliarvermögens ausschliefsen [1]. — Diese Ausschliefsung kann entweder ausdrücklich oder stillschweigend geschehn. Sie geschieht ausdrücklich, wenn in der Eheberedung ausdrücklich festgesetzt wird, dafs die und die Mobilien von der Gemeinschaft ausgeschlossen seyn sollen; stillschweigend, wenn zu Folge der Eheberedung die und die Art der Mobilien, oder eine bestimmte Summe Geldes der Gegenstand der Gemeinschaft seyn sollen. Art. 1500. [2]. Wenn insbesondere der eine oder der andere Ehegatte versprochen hat, eine gewisse Summe Geldes oder Mobilien bis zu einem gewissen Betrage, in die Gemeinschaft zu legen, so ist er in Beziehung auf diese Summe als Schuldner der Gemeinschaft zu betrachten. Er wird daher, wenn die Gemeinschaft aufgelöst wird, diese Summe annoch zur

[1]) Man nennt diesen Vertrag auch la clause de réalisation, weil dadurch die Mobilien den propres réels de communauté gleichgestellt werden.

[2]) Nach der Regel: Qui dicit de uno negat de altero. Der Art. 1500. enthält nur ein Beyspiel einer réalisation tacite (einer stillschweigenden Verliegenschaftung;) auch ist das Wort: réciproquement, das der Artikel enthält, nicht so zu deuten, als ob die im Artikel angeführte Stipulation nur gegenseitig bedungen werden könnte. Vergl. Poth. n. 306. Delaporte ad art. 1500. n. 340.

gemeinschaftlichen Masse zu bringen haben, oder sich dieselbe anrechnen lassen müssen, wenn er nicht erweisen kann, daſs er der übernommenen Verbindlichkeit Genüge geleistet habe. Dieser Beweis aber ist in Beziehung auf den Mann, für hinreichend geführt zu achten, wenn dieser in dem Heyrathsvertrage erklärt hat, daſs sein Mobiliarvermögen so und so viel betrage, in Beziehung auf die Frau aber, wenn der Mann ihr oder denen, die sie ausgestattet haben, eine Quittung über den Empfang des Einbringens ausgestellt hat [3]). Art. 1501. 1502. Eben so wird der Ehegatte, der das mehrerwähnte Versprechen gethan hat, verbunden seyn, der Gemeinschaft für die Sachen Gewähr zu leisten, die er wegen der versprochenen Summe in die Gemeinschaft gelegt hat [4]). Uebrigens mag die Uebereinkunft, wodurch gewisse Mobilien von der Gemeinschaft ausgeschlossen werden, ausdrücklich oder stillschweigend getroffen worden seyn, so wird sie doch in dem einen und in dem andern Falle, als eine Ausnahme von der Regel, durch die Auslegung eher zu beschränken, als auszudehnen seyn [5]). — Die unmittelbare rechtliche

[3]) Jedoch wird hierdurch nicht ein jedes andere Beweismittel ausgeschlossen. Poth. n. 286—288. Malev. ad art. 1502. Ueber die Frage, ob gegen die Beweise, deren der 1502. Art. gedenkt, ein Gegenbeweis zulässig ist? vergl. Delaporte ad art. 1502. n. 347. 348.

[4]) Pothier n. 290. Ueber die Sachen, die auf die versprochene Summe zu rechnen sind, vergl. Ebend. n. 277—284. Delaporte ad art. 1509. n. 344. 345.

[5]) Pothier n. 306—314. Delaporte ad art. 1500. n. 341. Also z. B. wenn die Eheleute übereingekommen sind, eine gewisse Summe Geldes in die Gemeinschaft zu legen, so ist nur dasjenige Mobiliar-Vermögen, das die Eheleute beym Abschlusse der Ehe besitzen, als ausgeschlossen von der Gemeinschaft zu betrachten, nicht aber das Vermö-

Folge [6]) dieses Vertrages ist nur die, dafs der eine und der andere Ehegatte einen Anspruch an die Gemeinschaft wegen der von ihr ausgeschlossenen Mobilien erhält, so dafs er den Werth dieser Mobilien ganz so, wie im Falle einer Errungenschafts-Gemeinschaft, bey der Theilung in voraus wegnehmen kann. Art. 1503. Vgl. §. 450. (Abgesehn von dieser Eigenthümlichkeit und von der Schuldensonderung, die eine Folge derselben ist, wird die durch einen solchen Vertrag modificirte eheliche Gemeinschaft nach denselben Grundsätzen, wie die gesetzliche Gemeinschaft zu beurtheilen seyn. Jedoch gilt auch in dem vorliegenden Falle die rechtliche Vermuthung, dafs die gesamten Immobilien und Mobilien der Eheleute Gemeinguth sind. Arg. Art. 1402. 1499. Es hat daher der Ehegatte, der zu Folge des hier in Frage stehenden Vertrages die von der Gemeinschaft ausgeschlossenen Gelder oder Mobilien in Anspruch nimmt, den Beweis zu führen, dafs seine von der Gemeinschaft ausgeschlossene Einlage so und so viel betrage. Dieser Beweis kann, was die Mobilien betrifft, die die Eheleute beym Abschlusse der Ehe besafsen, ganz so geführt werden, wie der obenerwähnte Beweis, dafs der Ehegatte eine versprochene bestimmte Summe an die Gemeinschaft ausgezahlt habe [7]).

gen, das sie erst während der Gemeinschaft erwerben. Nun scheint zwar diese Folgerung mit dem 1503ten Artikel im Widerspruche zu stehn. Allein m. s. Delaporte ad h. art.

[6]) Ich sage die unmittelbare Folge. Denn m. vergl. §. 453. Anm. 4. — Bey der Auslegung und Anwendung der Art. 1500 — 1504. ist nicht zu übersehn, dafs sie von der Verliegenschaftung der Mobilien nur in Beziehung auf diese unmittelbare rechtliche Folge des Vertrages, nicht aber in Beziehung auf die Sonderung der Schulden handeln.

[7]) Malev. ad art. 1503. Vgl. oben Anm. 3.

Wenn hingegen die Eheleute während der Ehe gewisse Mobilien erworben haben, die von der Gemeinschaft ausgeschlossen sind, so ist zu unterscheiden, ob der Mann oder ob die Frau die Erwerbung gemacht hat. Der Mann kann in diesem Falle den erforderlichen Beweis nur durch ein über die erworbenen Mobilien gefertigtes Inventarium, oder durch eine andere die Stelle des Inventariums vertretende Urkunde, führen, die Frau aber auch auf eine jede andere Weise und selbst durch den gemeinen Ruf. Art. 1504. [8])

§. 452.

Von dem Vertrage, wodurch die Immobilien den Mobilien gleichgestellt werden [1]).

Es kann in dem Heyrathsvertrage die Uebereinkunft getroffen werden, daſs die Immobilien, die die zukünftigen Eheleute (der Mann, oder die Frau, oder beyde) besitzen, oder in der Folge (titulo lucrativo) erwerben werden, in die Gemeinschaft fallen sollen [2]). Art. 1505. — Die Mobiliarisirung der Immobilien, die mittelst dieses Vertrages verabredet werden kann, ist a.) entweder eine unbedingte (absolute) oder bedingte (relative) Mobiliarisirung, je nachdem durch den Vertrag die Immobilien schlechthin, oder nur bis zu dem Betrage einer gewissen Summe den Mobilien gleichgestellt

[8]) Delaporte ad h. art.

[1]) La clause d'ameublissement. Verabredung der Mobiliarisirung. W. U. Entliegenschaftung der Grundstükke. B. L. R.

[2]) Daſs das Wort: Ameublissement, oder ein gleichgeltendes Deutsches Wort in dem Vertrage gebraucht werde, ist nicht gerade nothwendig, Delaporte ad art. 1505. n. 351. wohl aber rathsam.

werden. Sie ist b.) entweder eine bestimmte (particuläre; ameubl. déterminé) oder eine unbestimmte (allgemeine, ameubl. indéterminé) Mobiliarisirung, je nachdem sie gewisse individuell-bestimmte Immobilien, oder eine Gesamtheit von Immobilien, (die gesamten dermaligen und zukünftigen, oder nur die gesamten dermaligen, oder nur die gesamten zukünftigen Immobilien der Eheleute, die sonst nicht in die Gemeinschaft fallen würden,) zum Gegenstande hat. Diese Eintheilungen sind einander coordinirt. Es kann mithin eine bestimmte und eine unbestimmte Mobiliarisirung sowohl unbedingt als bedingt seyn. Art. 1506. 1507. [3]) — Es ist dieser Vertrag, als eine Abweichung von der Regel, im Zweifel nicht zu vermuthen, auch durch die Auslegung eher zu beschränken, als auszudehnen [4]). — Was die rechtlichen Folgen dieses Vertrages betrifft, so ist 1.) in Beziehung auf das Eigenthum an den mobiliarisirten Immobilien, zu unterscheiden, ob die Mobiliarisirung unbedingt oder bedingt geschehn ist. In dem erstern Falle (wenn mithin eine bestimmte Liegenschaft, oder mehrere bestimmte Liegenschaften, oder eine Gesamtheit von Immobilien schlechthin und nicht blos statt einer gewissen Summe Geldes den Mobilien gleichgestellt worden sind,) gehören die mobiliarisirten Immobilien ganz so, wie die

[3]) Der C. N. verbindet beyde Eintheilungen mit einander. Allein die Trennung derselben ist nothwendig, um die einzelnen Vorschriften methodisch und faſslich zu ordnen. (Eine andere Eintheilung findet man b. Poth. n. 292. 293. Jedoch man hat diesen Schriftsteller, was den vorliegenden Vertrag betrifft, überhaupt mit groſser Behutsamkeit zur Erläuterung des C. N. zu benutzen, da das neuere Recht in einigen wichtigen Puncten von dem ältern abweicht.)

[4]) Delaporte ad art. 1505. n. 351.

Mobilien der Eheleute zu dem Gemeinguthe. Es trifft mithin ein jeder Unfall, durch welchen diese Immobilien zerstört oder beschädiget werden, die Gemeinschaft; es kann der Mann über diese Immobilien ganz so, wie über die errungenen, (und mithin ohne Zuziehung der Frau) verfügen; sie sind ganz so, wie das übrige Gemeinguth, zur Theilung zu bringen. Art. 1507. [5]) In dem zweyten Falle hat die Gemeinschaft nur eine Geldforderung an den Ehegatten, der das Versprechen gethan hat, die jedoch auf die mobiliarisirten Liegenschaften angewiesen ist. Es geht daher das Eigenthum an diesen Liegenschaften auf die Gemeinschaft nicht über. (Es ist mithin der Mann nicht berechtiget, über die mobiliarisirten Immobilien der Frau ohne Zustimmung der Frau zu verfügen [6]) etc.) Sondern der eine und der andere Ehegatte kann nur verlangen, daſs die mobiliarisirten Liegenschaften bis zu dem Betrage der Summe, die auf sie angewiesen ist, zur Theilung gebracht werden, und zwar so, daſs, wenn mehrere Immobilien mobiliarisirt worden sind, und schon ein Theil derselben zur Erfüllung jener Summe hinreicht, dem verpflichteten Ehegatten die Wahl zukommt, welche Liegenschaften er zur Theilung bringen will [7]). Auch hat der Mann, wenn Liegenschaften, die der Frau gehören, mobiliarisirt worden sind, das Recht, diese Liegenschaften bis zum Betrage jener Summe zu verpfänden [8]). Art. 1507. 1508. In dem einen

[5]) Pothier n. 296—298.

[6]) Wenn die Frau ihre Einwilligung zur Veräuſserung ertheilt, so wird der Kaufpreiſs, in so fern er die versprochene Summe übersteigt, nach dem 1433sten Artikel zu beurtheilen seyn. Delaporte ad art. 1507. n. 354.

[7]) Pothier n. 301. Delaporte ad art. 1508. n. 355.

[8]) Können die Eheleute während der Ehe eine be-

und in dem andern Falle aber ist der Ehegatte, dessen Liegenschaften mobiliarisirt worden sind, befugt, diese Immobilien bey der Theilung aus der gemeinschaftlichen Masse zurückzunehmen, wenn er, im erstern Falle, den dermaligen Werth und im zweyten Falle, die versprochene Summe, an die Gemeinschaft bezahlt oder sich in Anrechnung bringen läfst. Art. 1509. und arg. Art. 1507. 1508. 2.) Der Ehegatte, dessen Immobilien mobiliarisirt worden sind, hat für diese Immobilien der Gemeinschaft in so fern Gewähr zu leisten, als die Mobiliarisirung bestimmt und unbedingt ist, nicht aber in so fern, als sie zwar unbedingt, nicht aber bestimmt ist. Ist die Mobiliarisirung blos bedingt (in Beziehung auf eine gewisse Summe) geschehn, so hat er zwar nicht unmittelbar für die mobiliarisirten Immobilien der Gemeinschaft Gewähr zu leisten, wohl aber die versprochene Summe, wenn diese Liegenschaft entwährt worden sind, der Gemeinschaft auf eine andere Weise zu vergüthen [9]. 3.) Der hier in Frage stehende Vertrag hat in der Regel auf die Schulden, die auf der Gemeinschaft haften, keinen Einflufs. Wenn jedoch a.) eine Gesamtheit von Immobilien unbedingt mobiliarisirt worden ist, so werden auch die sämtlichen auf dieser Gesamtheit haftenden Schulden der Gemeinschaft zur Last fallen. Arg. Art. 1411. b.) Wenn eine bestimmte Liegenschaft schlechthin den Mobilien gleichgestellt worden ist, so wird die Gemeinschaft nicht berechtiget seyn, wegen der

dingte Mobiliarisirung in eine unbedingte oder eine unbestimmte in eine bestimmte verwandeln und umgekehrt? Diese Frage dürfte arg. art. 1305. zu verneinen seyn. S. jedoch Delaporte a. a. O.

9) Vergl. Pothier n. 299. Delaporte ad art. 1507. n. 352. 353.

auf diese Liegenschaft sich beziehenden Mobiliarschulden einen Entschädigungsanspruch an den Ehegatten, von welchem sich die Liegenschaft herschreibt, zu machen. Arg. Art. 1409. n. 1.

§. 453.

Von dem Vertrage, wodurch die Schulden der Eheleute von der Gemeinschaft ausgeschlossen werden [1]).

Der Heyrathsvertrag kann auch die Verabredung enthalten, daſs der eine und der andere Ehegatte (oder auch nur der eine Theil,) seine persönlichen Schulden [2]), besonders bezahlen soll. Art. 1510. — Es kann diese Uebereinkunft sowohl ausdrücklich, als stillschweigend, getroffen werden. Eine stillschweigende Uebereinkunft dieser Art enthält der Vertrag, zu Folge dessen das Einbringen des einen oder des andern Ehegatten in einer gewissen Summe Geldes oder in einzelnen Sachen bestehn soll [3]), ingleichen der Vertrag, wodurch die eheliche Güthergemeinschaft auf die Errungenschaft beschränkt wird [4]). Art. 1511. 1498. — Es hat der

[1]) La clause de séparation des dettes. Verabredung der Schuldensonderung. W. U.

[2]) „Leurs dettes personnelles.“ Ich habe das Wort: persönliche Schulden im §. beybehalten. Denn obwohl der Artikel allerdings nur den Fall vor Augen hat, da die Eheleute die Schulden, die sie vor der Ehe gemacht haben, von der Gemeinschaft ausschlieſsen, (vgl. Coût. de Par. Art. 222.) so kann sich die Clausel an sich, doch auch auf diejenigen Schulden beziehn, die auf einer Mobiliarverlassenschaft oder auf einer Mobiliarschenkung haften. Vgl. Art. 1498. — Ueber die Frage: Welche Schulden im Sinne des Artikels als persönliche Schulden zu betrachten sind? vergl. Pothier n. 344 — 349.

[3]) Daſs dieses der Sinn des 1511. Artikels sey, bemerkt richtig der Herausgeber des Pothier ad n. 342. Delaporte ad art. 1511. n. 361. A. M. ist Malev. ad h. art.

[4]) Nur diese Beyspiele führt der C. N. ausdrücklich an. Allein auch dann, wenn das

hier in Frage stehende Vertrag in Beziehung auf die Eheleute gegenseitig, die Folge, dafs der eine und der andere Ehegatte der Gemeinschaft die Summen zu vergüthen hat, die aus ihr zur Tilgung seiner von der Gemeinschaft ausgeschlossenen Schulden genommen worden sind, es mag übrigens das Einbringen des Ehegatten inventarisirt worden seyn, oder nicht [5]; Art. 1510. auch wird jener Vertrag beziehungsweise verhindern, dafs die Forderungen, die ein Ehegatte an den andern hat, durch die eheliche Güthergemeinschaft (per confusionem) erlöschen [6]. Gegen die Gläubiger kann zuförderst dieser Vertrag überhaupt nur in so fern geltend gemacht werden, als der Bestand des Mobiliarvermögens, das der Ehegatte, dessen Schulden von der Gemeinschaft ausgeschlossen worden sind, entweder gleich anfangs eingebracht, oder in der Folge mittelst eines unentgeltlichen Rechtstitels erworben hat, durch ein Inventarium, oder durch ein anderes in einer öffentlichen Urkunde enthaltenes Verzeichnifs in Gewifsheit gesetzt werden kann; und zwar mufs dieses Inventarium oder die öffentliche Urkunde, die dessen Stelle vertritt, in so fern sie das Mobiliarvermögen, das der Ehegatte beym Abschlusse der Ehe besafs, zum Gegenstande haben, in der Regel [7]), schon vor der

gesamte dermalige, oder das gesamte zukünftige Mobiliar-Vermögen der Eheleute, oder beydes zugleich von der Gemeinschaft ausgeschlossen worden ist, werden die auf diesem Vermögen haftenden Schulden nicht der Gemeinschaft zur Last fallen. Der C.N. erwähnt im 1511. Artikel nur den Fall, der nach dem ältern Rechte bestritten war. Vgl. §. 450. Zus.

5) Vgl. Garnier-Deschesnes n. 299.

6) Pothier n. 343.

7) Delaporte ad art. 1510. n. 359.

Ehe gefertiget worden seyn. Sodann aber sind die rechtlichen Folgen, die jener Vertrag in Beziehung auf die Gläubiger hat, verschieden nach der Verschiedenheit der Fälle. Wenn die Schulden des Mannes von der Gemeinschaft ausgeschlossen worden sind, so können sich dessen Gläubiger dennoch, so lange die Gemeinschaft besteht, auch an das Gemeinguth halten [8]); und die Frau hat in so fern von dem Vertrage der Schuldensonderung nur den Vortheil, daſs sie ihn zur Unterstützung eines Antrages auf die Sonderung der Güther benutzen kann. Nach der Auflösung der Gemeinschaft aber können die Gläubiger des Mannes, deren Forderungen von der Gemeinschaft ausgeschlossen worden sind, überall nicht weiter in ihren eigenen Nahmen (Art. 1165.) die Frau belangen [9]). Sind die Schuden der Frau von der Gemeinschaft ausgeschlossen worden, so können die Gläubiger der Frau den Mann zwar dennoch, so lange die Gemeinschaft besteht, in Anspruch nehmen; jedoch kann sich der Mann von der Klage befreyn, wenn er die von der Frau eingebrachten Sachen oder den in dem Inventario angegebenen Werth dieser Sachen den Gläubigern

[8]) Delaporte ad art. 1510. n. 360.

[9]) Denn durch den Vertrag ist die confusio debitorum verhindert worden; und der Grund, aus welchem sich die Gläubiger, während die Gemeinschaft bestand, auch an das Gemeinguth halten konnten, (daſs nehmlich der Mann der Herr der Gemeinschaft ist,) fällt mit der Auflösung der Gemeinschaft weg. Wenn jedoch über das Einbringen des Mannes kein Inventarium etc. gefertiget worden ist, so wird die Frau nur von dem ihr im 1483sten Artikel verliehenen Rechte Gebrauch machen können. Denn dann hatte während der Gemeinschaft eine confusio debitorum statt gehabt. Corps et compilation de tous les commentateurs sur la coût. de Paris. Par de Ferriere. III, 131. Darnach ist das zu verbessern, was Delaporte ad art. 1510. n. 360. über diesen Gegenstand bemerkt.

herausgiebt [10]). Nach Auflösung der Gemeinschaft aber können die Gläubiger der Frau, deren Forderungen von der Gemeinschaft ausgeschlossen worden sind, den Mann überall nicht weiter in ihrem eigenen Nahmen (Art. 1166.) belangen [11]). Art. 1510. Uebrigens haftet die Gemeinschaft in allen und jeden Fällen und Beziehungen für die Zinsen, die von den gesonderten Schulden seit der Abschliesſung der Ehe erwachsen sind [12]); Art. 1512. da auf der andern Seite die sämtlichen Einkünfte der Eheleute in die Gemeinschaft fallen.

§. 454.

Von der Clausel, wodurch das Einbringen für schuldenfrey erklärt wird. (La clause de franc et quitte.)

Der Heyrathsvertrag kann die Erklärung enthalten, daſs auf dem Einbringen des einen oder des andern Ehegatten dermalen keine Schulden haften. — Diese Erklärung kann entweder von dem Ehegatten selbst, auf dessen Einbringen sie sich bezieht, oder von einem Dritten, und nahmentlich von den Eltern oder von dem Vormunde des zukünftigen Ehegatten, oder sowohl von dem Ehegatten, als von einem Dritten geschehn [1]). — Die rechtlichen Wirkungen

[10]) Coût. de Paris Art. 222. Pothier n. 352. 353. Delaporte ad art. 1510. n. 359. Eine Ausnahme leidet diese Regel im Falle des 395sten Artikels. Vergl. oben §. 92. Anm. 14. — Wenn übrigens der Mann sich dieses Rechtes bedient, so braucht er nicht den Gläubigern die Nutzungen auszuantworten, die er bis zur angestellten Klage von dem Vermögen der Frau bezogen hat, Pothier n. 354. und mithin eben so wenig das, was die Frau durch ihren Verdienst erworben hat.

[11]) Pothier n. 355.

[12]) S. jedoch Delaporte ad art. 1512.

[1]) Der gewöhnlichste Fall ist der, daſs diese Erklärung von den Ascendenten, ins-

dieser Stipulation bestehen im Allgemeinen darinne, daſs der Ehegatte, zu dessen Vortheile die Erklärung geschehn ist, das Recht hat, sich, wenn gleichwohl der andere Ehegatte verschuldet ist, wegen eines jeden für ihn (den Promissar) daraus erwachsenden Schadens an denjenigen, der jene Erklärung gethan hat, zu halten. Dahingegen hat diese Clausel für sich auf die Rechte der Gläubiger keinen Einfluſs. Und eben so wenig ist die von einem Dritten geschehene Erklärung, daſs der Mann oder daſs die Frau schuldenfrey sey, als ein Vertrag zu betrachten, wodurch sich dieser Dritte gegen den Schuldner selbst oder gegen die Gläubiger verpflichtete, die vor der Ehe contrahirten Schulden zu bezahlen [2]. Wenn nun insbesondere 1.) der zukünftige Ehegatte selbst und nur dieser eine solche Erklärung gethan hat, so hat er die Gemeinschaft dereinst, nach Auflösung derselben, wegen der Summen zu entschädigen, die aus dem Gemeinguthe zur Bezahlung der von ihm vor der Ehe gemachten Schulden verwendet worden sind, diese Zahlungen mögen übrigens auf den Hauptstamm, oder auf die Zinsen geschehn seyn [3]. Wenn

besondere von den Ascendenten des Mannes geschieht. Die älteren Rechtslehrer erwähnen nicht einmal den Fall, da der eine oder der andere Ehegatte selbst sich für schuldenfrey erklärt. Allein der C. N. nimmt auch diesen Fall an, und es steht dieser Fall mit dem Wesen dieses Vertrages auf keine Weise im Widerspruche. Vergl. Maleville ad art. 1513. — Man verwechsle übrigens diesen Vertrag nicht mit der Clausel der Schuldensonderung. Poth. n. 361. 362. 366. Der eine Vertrag begreift nicht den andern unter sich. Sie können übrigens beyde zugleich dem Heyrathscontracte einverleibt werden.

2) Pothier n. 368.

3) Ein wichtiger Unterschied zwischen dieser Clausel und der Clausel der Schuldensonderung. Er tritt auch bey den folgenden Fällen ein. Poth. n. 266.

2.) ein Dritter [4]) und nur dieser jene Erklärung gethan hat, so ist zu unterscheiden, ob der Mann oder ob die Frau für schuldenfrey erklärt worden ist. Im erstern Falle ist die Frau bey dieser Erklärung auf eine doppelte Weise interessirt, erstens in so fern, als die früheren Schulden des Mannes die Sicherheit der Hypothek vermindern können, die sie wegen ihres Einbringens etc. an den Liegenschaften des Mannes hat, und zweytens in so fern, als diese Schulden den Activbestand des Gemeinguthes verringern. Sie wird daher berechtiget seyn, sich, jedoch erst nach Auflösung der Gemeinschaft, an den Gewährsmann zu halten, in so fern sie in der einen oder in der andern Hinsicht durch die vorehelichen Schulden des Mannes einen Verlust erleidet [5]). In dem zweyten Falle ist der Mann bey jener Erklärung theils in so fern interessirt, als die früheren Schulden der Frau die Vollziehung der Schenkungen verhindern können, die ihm die Frau in dem Heyrathsvertrage gemacht haben kann, theils in so fern, als diese Schulden den Activbestand

[4]) Der C. N. gedenkt allein der Ascendenten und des Vormundes, weil von diesen am gewöhnlichsten die in Frage stehende Erklärung geschieht. Uebrigens ist die Verbindlichkeit des Vormundes, seiner Erklärung gemäfs für die Schuldenfreyheit des Ehegatten zu stehn, nicht etwa mit Delaporte ad h. art. n. 361. auf den Fall zu beschränken, da der Vormund nicht den Familienrath zusammenberufen hat.

[5]) Pothier n. 357. 358. Delaporte ad h. art. n. 364. Nach dem ältern Rechte war es bestritten, ob der Frau auch in der zweyten Rücksicht eine Klage auf Gewährleistung zustehe? und wie Pothier bemerkt, die Praxis war gegen die Frau. Delaporte und Maleville nehmen an, dafs diese Praxis auch jetzt noch zu befolgen seyn dürfte. Allein diese Behauptung scheint mir weder mit dem 1513ten Artikel, noch mit allgemeinen Rechtsgrundsätzen vereinbar zu seyn. Der 1150. und 1151. Artikel, den Malev. für jene Behauptung anführt, scheinen mir vielmehr gerade dagegen zu sprechen.

der Gemeinschaft vermindern. Er kann daher, wenn die Frau dennoch nicht schuldenfrey war, den Gewährsmann und zwar noch während die Gemeinschaft besteht, auf Schadenersatz belangen [6]). 3.) Wenn sowohl der Ehegatte, als ein Dritter jene Erklärung gethan haben, so haften sie beyde dem andern Ehegatten für die übernommene Gewähr; der Dritte jedoch nur in so fern, als der Ehegatte, der die Erklärung zugleich mit ihm gethan hat, nicht im Stande ist, den andern Ehegatten zu entschädigen. Es hat übrigens dieser Dritte, sowohl in diesem, als in dem vorigen Falle das Recht, von dem Ehegatten, den er für schuldenfrey erklärt hat, die Erstattung der für ihn geleisteten Zahlungen zu verlangen, jedoch auch dann, wenn er schon während der Gemeinschaft zur Zahlung angehalten worden ist, erst nach Auflösung der Gemeinschaft [7]). Vgl. Art. 1513. [8])

§. 455.

Von dem Vertrage, wodurch der Frau das Recht ertheilt wird, ihr Einbringen, wenn sie auf die Gemeinschaft Verzicht leistet, schuldenfrey zurückzunehmen.

Es kann dieser Vertrag sowohl das Vermögen, das die Frau dem Manne gleich anfangs zugebracht hat, als auch das Vermögen, das späterhin von ihrer Seite in die Gemein-

6) Pothier n. 364. Delaporte ad h. art. n. 365.

7) Delaporte ad h. art. n. 366.

8) Auch dann, wenn die Gemeinschaft schlechthin ausgeschlossen worden ist, oder, wenn das Vermögen der Frau Dotalguth ist, kann diese Clausel dem Heyrathsvertrage mit Nutzen eingerückt werden. Poth. n. 369.

schaft fallen könnte, (und zwar das eine oder das andere Vermögen für sich, oder auch beyde zusammen,) ferner auch einen so vielsten Theil des Einbringens, oder eine bestimmte Summe und einzelne Sachen zum Gegenstande haben. — Es ist dieser Vertrag, als streitend mit den Grundsätzen des allgemeinen Gesellschaftsrechtes, durch die Auslegung möglichst zu beschränken. Dieser Satz gilt 1.) von den Güthern, die die Frau aus der Gemeinschaft zurückzuziehn berechtiget seyn soll. Wenn daher z. B. der Vertrag nur überhaupt von dem Einbringen der Frau spricht, so ist er nur von den Güthern zu verstehn, die die Frau gleich anfangs dem Manne zugebracht hat. Dieser Satz gilt 2.) von den Personen, denen das bedungene Recht zusteht. Mithin: a.) Wenn das Recht ohne Bezeichnung der Person, der es zustehn soll, vorbehalten worden ist, so steht es nur der Frau, nicht aber deren Erben zu, b.) und wenn sich die Frau dieses Recht vorbehalten hat, so können, wenn die Frau vor dem Manne verstirbt [1]), deshalb noch nicht die Erben darauf Anspruch machen u. s. w. [2]) —

[1]) Wenn die Frau vor dem Manne verstirbt — d. h. wenn die Gemeinschaft auf eine andere Weise aufgelöst worden ist, so ist das Recht, das die Frau sofort nach der Auflösung der Gemeinschaft erwirbt, ganz so, wie ein anderes Recht, zu beurtheilen. Z. B. es kann auch von den Gläubigern der Frau in Anspruch genommen werden. Es geht alsdann auch auf die Erben der Frau über.

[2]) Jedoch nimmt der Gerichtsgebrauch an, daſs unter den Kindern auch die Enkel, unter den Seitenverwandten auch die Descendenten und Ascendenten begriffen sind. — Wie aber, wenn das Recht sowohl der Frau, als den Erben derselben (héritiers) vorbehalten worden ist, die Frau aber hat einen Universallegatar eingesetzt, ohne Pflichterben zu hinterlassen, — kann dieser Universallegatar auf das Recht Anspruch machen? Ich würde diese Frage arg. Art. 1006. bejahen. Vgl. Pothier n. 288. Delaporte ad h. art. n. 374.

Zu Folge dieses Vertrages ist der Mann oder dessen Erbe verpflichtet, der Frau das Einbringen, das sie sich vorbehalten hat, ganz in derselben Maase auszuantworten, wie er, wenn die Gemeinschaft durch den Heyrathsvertrag schlechthin ausgeschlossen worden wäre, zu thun verbunden seyn würde. Obwohl aber die Frau dieses Einbringen schuldenfrey zurückerhält, so sind doch davon die Schulden, die darauf hafteten, d. h. nach der Verschiedenheit der Fälle, die Schulden, die die Frau vor der Ehe gemacht hatte, oder die Schulden, die auf den ihr während der Ehe angefallenen Erbschaften etc. hafteten, und zwar entweder ganz oder verhältnifsmäfsig abzuziehn, ausgenommen, wenn sie sich nur eine bestimmte Summe Geldes oder einzelne Sachen vorbehalten hat. Art. 1514. [3])

§. 456.

Von dem bedungenen Vortheile [1]).

Die Ausbedingung eines Vortheiles ist eine Clausel des Heyrathsvertrages, wodurch dem überlebenden Ehegatten (oder auch nur dem einen Ehegatten auf den Fall, dafs er den andern überlebt,) das Recht eingeräumt wird, bey der Theilung der Gemeinschaft eine gewisse Summe Geldes oder gewisse Mobilien in natura [2])

[3]) Vgl. über diesen Vertrag Pothier n. 370—403 Delaporte ad h. art. (Das neuere Recht stimmt hier durchgängig mit dem älteren über ein.) Oft bedingt sich der Mann einen gewissen Abzug von dem Einbringen für die Hochzeitskosten.

[1]) Du préciput conventionnel. Vorausnahme. D. und F. Vorwegnahme. W. U. Vorempfang. B. L. R. (Ehemals gab es auch ein préciput legal, daher der Zusatz „conventionnel." Pothier n. 404. Delaporte ad art. 1515. n. 379. 380.)

[2]) Ueber die in dieser Beziehung üblichen Formeln vgl.

in voraus wegzunehmen. — Es ist diese Stipulation, was die dabey zu beobachtenden Förmlichkeiten betrifft [3]), blos als eine Clausel des Heyrathsvertrages, und nicht als eine Schenkung zu betrachten. Art. 1516. — Es wird durch diesen Vertrag ein Vortheil 1.) nur auf den Fall der Theilung der Gemeinschaft bedungen. Wenn daher die Frau auf die Gemeinschaft Verzicht leistet, so kann sie auf den bedungenen Vortheil nicht weiter Anspruch machen, ausgenommen, wenn sie sich den Vortheil ausdrücklich auch auf diesen Fall vorbehalten hat. Art. 1515. §. 1. Es kann dieser Vortheil 2.) nur aus dem Gemeinguthe selbst bezogen werden, mithin nur von dem gemeinschaftlichen Vermögen, das nach Abzug der Schulden der Gemeinschaft übrig bleibt. Wenn sich jedoch die Frau den Vortheil auch auf den Fall vorbehalten hat, dafs sie auf die Gemeinschaft Verzicht leisten würde, so kann sie sich, im Falle sie diesen Verzicht thut, wegen des bedungenen Vortheiles auch an das eigene Vermögen des Mannes halten [4]). Art. 1515. n. 2. Der bedungene Vortheil kann 3.) nur in so fern gefordert werden, als der Ehegatte, der sich diesen Vortheil bedungen hat, den andern Ehegatten überlebt [5]). Es wird mithin das Recht, die Entrichtung dieses Vortheiles zu

Pothier n. 431—433. Delaporte ad art. 1515. n. 381. 382.

3) Mithin, was ihren Gegenstand betrifft, ist sie allerdings denselben Gesetzen, wie eine andere Schenkung, und nahmentlich den im 1098sten Art. enthaltenen Einsckränkungen unterworfen. Delaporte ad art. 1516.

4) Delaporte ad art. 1515. n. 384. 385.

5) D. h. nicht so viel, als ob der Vortheil nicht auch ohne diese Einschränkung bedungen werden könnte; sondern der C. N. handelt nur allein von diesem Falle, als dem gewöhnlichsten. Sirey 1808. 1, 209.

verlangen, erst durch den Tod des andern Ehegatten, jedoch auch durch den bürgerlichen Tod desselben [6]), eröffnet. Art. 1517. Wenn daher die Gemeinschaft durch die Scheidung der Ehe oder durch die Trennung der Eheleute von Tisch und Bette aufgelöst wird [7]), so kann der Ehegatte, auf dessen Antrag die Scheidung erfolgt ist, (vgl. Art. 299. 300. und oben §. 418. 424.) nicht sofort die Ausantwortung des ihm ausgesetzten Vortheiles fordern; sondern es ist die Gemeinschaft einstweilen unter die Eheleute gleich zu vertheilen und es verbleibt jenem Ehegatten nur das Recht, dereinst, wenn der andere Ehegatte vor ihm verstirbt, die Hälfte des bedungenen Vortheiles aus der Verlassenschaft dieses Ehegattens zu fordern [8]). Ist es in den nur gedachten Fällen die Frau, die den Vortheil zu fordern berechtiget ist, so hat ihr der Mann wegen dieses Anspruches einen Bürgen zu stellen [9]). Art. 1518. vgl. Art. 1452. Uebrigens verfällt der Ehegatte, der den andern

[6]) Der Artikel entscheidet die Streitfrage des ältern Rechtes: Ob dieses Recht auch durch den bürgerlichen Tod eröffnet werde? gegen den ehemaligen Gerichtsgebrauch. Malev. ad h. art. — Ueber die Frage: ob auf den Fall des natürlichen Todes der Art. 720 — 722. anwendbar sey? vgl. Pothier n. 435.

[7]) Man hat die Vorschrift des 1518ten Artikels auch auf den Fall anzuwenden, da blos das Vermögen der Eheleute gerichtlich gesondert worden ist. Delvin c. III, 80. Delaporte ad art. 1518. n. 388. — Ueber den Fall, da die Ehe zu Folge der Uebereinstimmung der Eheleute aufgehoben wird, vgl. Art. 279.

[8]) Daſs der Art. in dieser Maase zu verstehn sey, bemerkt richtig Delap. ad h. art. n. 389. Wenn die Frau in dem obengedachten Falle (Art. 1515.) auf die Gemeinschaft Verzicht leistet, so wird sie zwar den ganzen Vortheil von dem Manne zu fordern berechtiget seyn, jedoch ebenfalls nur nach dem Tode des Mannes.

[9]) Also der Mann kann eine solche Bürgschaft nicht fordern. Qui dicit de uno, negat de altero. Delap. a. a. O.

überlebt hat, das ihm zu Folge dieses Vertrages zustehende Recht auch auf seine Erben und Stellvertreter [10]). — Den Gläubigern der Gemeinschaft kann die Stipulation eines Vortheiles auf keine Weise entgegengesetzt werden; sie können daher z. B. auch die Sachen zur Versteigerung bringen, die sich der eine oder der andere Ehegatte als Vortheil vorbehalten hat, und es steht dem Ehegatten in diesem Falle nur ein Anspruch auf Entschädigung gegen die Gemeinschaft oder gegen den andern Ehegatten zu. Art. 1519. [11])

§. 457.

Von den Clauseln, wodurch der Grundsatz der gleichen Vertheilung des Gemeinguthes abgeändert wird.

Der Grundsatz der gleichen Vertheilung des Gemeinguthes kann durch den Heyrathsvertrag 1.) in der Maase abgeändert werden, daſs der überlebende Ehegatte, oder daſs die Erben des Ehegatten, der zuerst mit Tode abgeht [1]), nicht die Hälfte, sondern einen kleineren Theil (z. B. ¼. ⅓.) von der Gemeinschaft haben sollen. Art. 1520. — So wie in diesem

[10]) Pothier n. 435.

[11]) Vgl. Obss. du tribunat ad h. art.

[1]) Vgl. Pothier n. 444. Der C. N. hat blos den Fall, als den gewöhnlichsten, vor Augen, da die Gemeinschaft durch den Tod des einen oder des andern Ehegatten aufgelöst wird. Es ist jedoch keinem Zweifel unterworfen, daſs die Stipulation auch allgemein gefaſst werden kann, d. h. so daſs überhaupt der eine oder der andere Ehegatte (nicht blos der überlebende) das in Frage stehende Recht haben soll. Wenn aber der Vertrag blos von dem überlebenden Ehegatten oder von den Erben sprechen sollte, so würde dennoch auch im Falle einer Scheidung etc. dieses Recht ausgeübt werden können. Arg. Art. 299. 300. 1156. Der 1518. Artikel dürfte auf diesen Fall nicht anzuwenden seyn.

Falle der Activbestand der Gemeinschaft der getroffenen Verabredung gemäfs unter die Eheleute oder deren Erben zu vertheilen ist, so haften auch beyde Theile für die Schulden der Gemeinschaft in demselben Verhältnisse, in welchem der Activbestand der Gemeinschaft unter sie vertheilt wird, und zwar gegenseitig schlechthin, in Beziehung auf die Gläubiger aber in so fern, als die Schulden der Gemeinschaft nicht zugleich persönliche Schulden des einen oder des andern Ehegatten sind [2]. Wenn die Clausel eine andere Vertheilung der Schulden festsetzen sollte, so ist sie ihrem ganzen Inhalte nach nichtig [3]. Art. 1521.

Es kann jener Grundsatz durch den Heyrathsvertrag 2.) in der Maase abgeändert werden, dafs der eine Ehegatte, oder dafs der überlebende Ehegatte, oder dafs der Erbe des einen Ehegatten [4] statt der auf ihn kommenden Hälfte des Gemeinguthes überhaupt (über Bausch und Bogen) eine gewisse Summe Geld von dem andern Ehegatten, dem das gesamte Gemeinguth verbleibt, erhalten soll. Art. 1520. — In diesem Falle hat a.) der Ehegatte [5], der

[2]) Die Vorrechte, die der 1453. und 1483ste Artikel der Frau ertheilt, verbleiben ihr auch in diesem Falle.

[3]) Pothier n. 440. Delaporte ad h. art.

[4]) Dieses ist nicht so zu verstehn, als ob, wenn der Vertrag nur von dem Ehegatten spricht, das Recht nicht auch den Erben des Ehegatten zustände; Delap. ad art. 1523. n. 396. sondern der dritte Fall ist von den beyden erstern nur um deswillen zu unterscheiden, weil das Abfindungsquantum blos den Erben (als blos auf den Fall, da der Ehegatte früher mit Tode abgeht,) ausgesetzt seyn kann.

[5]) Der Art. spricht schlechthin von dem Ehegatten, nicht blos von dem Manne. Gleichwohl dürfte er blos auf den Mann zu beschränken seyn, d. h. es dürften der Frau auch in diesem Falle die Vorrechte verbleiben, die ihr der 1453. und 1483ste Artikel ertheilen. Pothier n. 451. Delap. ad art. 1523. Vgl. oben §. 436. n. 6.

sich anheischig gemacht hat, den andern Ehegatten mit einer gewissen Summe Geldes abzufinden, diese Summe schlechthin, d. h. auch dann zu zahlen, wenn die Gemeinschaft verschuldet seyn sollte, ausgenommen, wenn sich aus den Worten des Vertrages ergiebt, daſs die Verbindlichkeit, diese Zahlung zu leisten, nicht unbedingt seyn sollte [6]). Art. 1522. Eben so hat sich 2.) der Ehegatte, oder der Erbe des Ehegatten, dem die Summe ausgesetzt worden ist, schlechthin mit dieser Summe zu begnügen, so daſs er nicht, mit Verzichtleistung auf selbige, die Theilung der Gemeinschaft verlangen kann. Wenn jedoch die Clausel blos dahin lautet, daſs die Erben des einen oder des andern Ehegatten statt ihres Antheiles an dem Gemeinguthe eine gewisse Summe erhalten sollen, so ist die Clausel nicht auf den Ehegatten selbst zu beziehn [7]). Art. 1523. 3) Die sämtlichen Schulden der Gemeinschaft fallen demjenigen Ehegatten zur Last, der das Gemeinguth behält; jedoch verbleiben der Frau auch in diesem Falle die ihr durch den 1453. und 1483sten Artikel verliehenen Rechte, Art. 1524. und eben so wenig kann die Clausel den Rechten derjenigen Gläubiger Eintrag thun, denen der abgefundene Ehegatte persönlich verpflichtet ist [8]). Im übrigen aber ist eine Gemeinschaft, die mit dieser Clausel eingegangen worden ist, durchgängig nach den oben von der gesetzlichen Güthergemeinschaft aufgestellten Grundsätzen zu beurtheilen. Z. B. die Ab- und Zurechnun-

6) Pothier n. 441 — 443. Merlin m. communauté §. IV. n. 7.

7) Mithin auch nicht auf die Erben in so fern, als der Ehegatte die Auflösung der Gemeinschaft überlebt hat. Pothier n. 444.

8) Pothier n. 448. 449.

gen, die bey der Theilung der Gemeinschaft statt finden, sind auch in diesem Falle zu machen [9]).

Es kann jener Grundsatz durch den Heyrathsvertrag 3.) in der Maase abgeändert werden, dafs die ganze Gemeinschaft dem überlebenden Ehegatten oder dem einen Ehegatten, auf den Fall, dafs er den andern überlebt, verbleiben soll. Art. 1520. — Jedoch ist dieser Vertrag a.) nur in so fern gültig, als dagegen den Erben des andern Ehegatten das Recht vorbehalten wird, das Einbringen ihres Erblassers, d. h. sowohl die Mobilien, die der Erblasser bey der Abschliefsung der Ehe besafs, als auch die Mobilien, die er während der Ehe mittelst eines unentgeltlichen Rechtstitels erworben hat [10]), schuldenfrey aus der Gemeinschaft zurückzufordern [11]). (Vgl. Art. 1503.) — Es wird dieser Vertrag, als eine Abweichung von den Grundsätzen des allgemeinen Gesellschaftsrechtes nur auf den in dem Gesetze selbst angegebenen Fall, wenn der Ehegatte, dem das gesamte Gemeinguth verbleiben soll, den andern Ehegatten überlebt, eingegangen werden können; nicht aber so, dafs die Gemeinschaft den Erben des zuerst versterbenden Ehegatten verbleiben soll. c.) Jedoch ist diese Stipulation weder was ihren Inhalt [12]), noch was ihre Form betrifft,

[9]) Pothier n. 446—448.

[10]) Obss. du tribunat ad art. 1525. Das, was oben über die restrictive Auslegung der Clause de réalisation gesagt worden ist, wird hier keinesweges anwendbar seyn. Ja, wenn die Clausel das Recht der Erben ausdrücklich auf das dermalige Einbringen beschränkte, so würde sie schlechthin nichtig seyn. A. M. ist fälschlich Delaporte ad h. art.

[11]) Delap. ad h. art.

[12]) Gleichwohl nahm der CGH. an, dafs auch diese Clausel der im 1098. Artikel enthaltenen Einschränkung unterliege. Sirey 1808. I, 328.

als eine Schenkung, sondern blos als eine Clausel der Eheberedung und als eine Bestimmung der den Eheleuten, als Gesellschaftern, zustehenden Rechte zu beurtheilen. — Es kann zu Folge dieser Clausel a) der Ehegatte, dem das gesamte Gemeinguth verbleiben soll, allererst nach dem Tode des andern Ehegatten auf das ihm vorbehaltene Recht Anspruch machen. Wenn daher die Gemeinschaft noch bey Lebzeiten beyder Ehegatten aufgelöst wird, so wird der 1518te Artikel auch auf den vorliegenden Fall anwendbar seyn. b.) Das, was über die Schulden der Gemeinschaft in Beziehung auf den zweyten Fall gesagt worden ist, gilt auch von diesem Falle. c.) Der Frau bleiben auch in diesem Falle die Vorrechte, die ihr der 1453. und 1483. Artikel ertheilt [13]. Art. 1525.

§. 458.

Von der Gemeinschaft, die schlechthin oder beziehungsweise das gesamte Vermögen der Eheleute umfaſst [1].

Es kann in dem Heyrathsvertrage die Uebereinkunft getroffen werden, daſs entweder das gesamte Vermögen, (an Immobilien und Mobilien,) das die Eheleute bey der Abschlieſsung der Ehe besitzen oder in der Folge erwerben, oder nur das Vermögen, das sie dermalen besitzen, oder nur das Vermögen, das sie in der Folge erwerben [2], Gemeinguth seyn soll [3].

13) Delap. ad art. 1525. (Bey Pothier kommt dieser Vertrag nicht vor.)

1) „De la communauté à titre universel." Von der allgemeinen Güthergemeinschaft. W. U. B. L. R. E. Von der Gem. unter einem Universaltitel. D.

2) Wenn die Ausdrücke zweifelhaft sind, so dürfte der zweyte Fall anzunehmen seyn. Vergl. Delaporte ad art. 1526. n. 404.

3) ** Bad. Rechtsbel. v. 2. Jun. 1810. Regierungsbl. n. 26.

— Ein jeder von diesen Fällen ist von den übrigen in seinen Folgen wesentlich verschieden. 1.) Wenn das gesamte dermalige und zukünftige Vermögen der Eheleute durch den Heyrathsvertrag für Gemeinguth erklärt worden ist, so ist die eheliche Gemeinschaft nach den Grundsätzen zu beurtheilen, die von den allgemeinen Gesellschaften, in so fern diese das gesamte Vermögen der Gesellschaftsglieder und die Errungenschaft zum Gegenstande haben, überhaupt gelten, (§. 311. ff.) jedoch so, dafs auf der einen Seite auch die Erwerbungen in die eheliche Gemeinschaft fallen, die die Eheleute zu Folge eines unentgeltlichen Rechtstitels machen, auf der andern Seite aber die Grundsätze, die von dem Eigenthume an der gesetzlichen Güthergemeinschaft, (von dem Rechte, über das Gemeinguth zu verfügen und das Gemeinguth zu verwalten,) oben aufgestellt worden sind, auch auf diese Art der ehelichen Gemeinschaft anzuwenden sind [4]. 2.) Wenn nur das dermalige Vermögen zu Folge des Heyrathsvertrages in die Gemeinschaft fallen soll, so ist die eheliche Güthergemeinschaft, was das dermalige Vermögen der Eheleute betrifft, als eine mit der Clausel einer allgemeinen Mobiliarisirung eingegangene, und was das zukünftige Vermögen der Eheleute anlangt, als eine auf die Errungenschaft beschränkte Gemeinschaft zu betrachten. 3.) Wenn nur das zukünftige Vermögen in die Gemeinschaft fallen soll,

[4]) Wie unterscheidet sich diese Gemeinschaft von dem Falle, da die sämtlichen dermaligen und zukünftigen Immobilien der Eheleute schlechthin mobiliarisirt worden sind? Brauer nimmt ad art. 1505. an, nur in so fern, als auf den vorliegenden Fall nicht der 1505te Artikel anwendbar ist. Mir ist es sehr zweifelhaft, ob überall ein Unterschied zwischen beyden Fällen statt finde.

so tritt gerade der entgegengesetzte Fall ein. Uebrigens verbleiben der Frau in allen diesen Fällen die Rechte, die ihr zu Folge des 1453. und 1483sten Artikels in Beziehung auf die gesetzliche Güthergemeinschaft zustehn. Art. 1526. [5])

Nur diese Verträge, (die §. 450 — 458. erläutert worden sind,) werden in dem C. N. in den für diese Lehre bestimmten Abschnitten abgehandelt. Art. 1497. Beyläufig kommen noch zwey andere Verträge in dem C. N. vor, wovon der eine (Art. 1404.) sich unmittelbar auf das eheliche Gemeinguth bezieht, der andere aber (Art. 1534. 1549.) auch, wenn eine Gemeinschaft der Güther unter den Eheleuten besteht, eingegangen werden kann. Vgl. Garnier-Deschesnes n. 307. — Ich würde die Grenzen eines Handbuches überschritten haben, wenn ich einen jeden von diesen Verträgen in allen seinen Beziehungen hätte erläutern wollen. Jedoch wird man die nicht berührten Fragen leicht beantworten können, wenn man a.) die gesetzliche Gemeinschaft jederzeit als die Regel, den Vertrag nur als Ausnahme betrachtet; Art. 1528. b.) wenn man mit dieser Regel die Folgen vergleicht, die sich aus der eigenthümlichen Natur einer jeden Clausel ergeben, wenn man c.) in einem jeden einzelnen Ealle auf den vermuthbaren Willen der Partheyen Rücksicht nimmt. — Nach denselben Regeln ist eine jede andere Clausel zu beurtheilen, wodurch die Partheyen, zu Folge des ihnen Art. 1387. und 1527. verstatteten Rechtes, die gesetzliche Güthergemeinschaft modificirt haben können; es mögen nun diese Clauseln den Gegenstand der Gemeinschaft, oder die Vortheile des überlebenden Ehegatten, (vergl. z. B. über das Witthum Pand. Franç. XII, 159.) oder (wenn man mit Merlin m. communauté §. IV.

[5]) Vgl. über diese Verträge: Pothier tr. du contrat de société n. 29 — 42. Delap. ad art. 1526. Garnier-Deschesnes n. 306.

n. 2. vgl. oben §. 431. Anm. 1. annimmt, dafs die Güthergemeinschaft auch unter einer gewissen Bedingung, z. B. unter der Bedingung, dafs die Eheleute mit einander Kinder erzeugen, eingegangen werden kann,) die Bedingungen, unter welchen eine Gemeinschaft der Güther unter den Eheleuten statt finden soll, betreffen. Vgl. oben §. 430. Zus.

II.) *Von den Verträgen, wodurch die Güthergemeinschaft ausgeschlossen wird.*

§. 459.

1.) Von dem Vertrage, wodurch die Gemeinschaft blos ausgeschlossen wird.

Wenn in dem Heyrathsvertrage blos (schlechthin, ohne weitern Zusatz) festgesetzt worden ist, dafs unter den Eheleuten keine Gemeinschaft der Güther statt finden soll, so ist, zu Folge dieser Stipulation, das gesamte Vemögen, das die Frau entweder dermalen besitzt, oder während der Ehe erwirbt [1]), Heyrathsguth [2]). — Die Grundsätze, die über die Rechte des Mannes an dem Dotalguthe, über die Fälle, in welchen der Mann dieses Guth der Frau oder deren Erben zu erstatten verbunden ist, und über die Art der Erstattung aufgestellt werden sollen, gelten insgesamt auch von diesem Heyrathsguthe, ausgenommen, dafs die Liegen-

1) Vergl. über die eheliche Errungenschaft in Beziehung auf diesen Vertrag: Malev. ad art. 1481. Jpd. du C. c. IX, 369.

2) Das ist der erste Hauptunterschied zwischen dem Gemeinschaftsrechte, in so fern die hier in Frage stehende Stipulation getroffen worden ist, und zwischen dem Dotalrechte. Vgl. Art. 1574. Diejenigen Sätze des Dotalrechts, die auf der im 1574sten Art. enthaltenen Vermuthung beruhn, z. B. Art. 1553. sind daher auf den vorliegenden Fall keinesweges anwendbar.

schaften, die zu Folge jener Clausel Heyrathsguth sind, nicht so, wie die Liegenschaften, die zu dem Dotalguthe gehören, unveräufserlich sind [3]). Es ist nehmlich die Frau [4]), wenn ihr Vermögen zu Folge des hier in Frage stehenden Vertrages Heyrathsguth ist, allerdings berechtiget, die eingebrachten Liegenschaften mit Einwilligung des Mannes oder des Gerichtes zu veräufsern, jedoch (arg. Art. 1555.) so, dafs sie, wenn sie gegen den Willen des Mannes von dem Gerichte zur Veräufserung auctorisirt worden ist, dem Manne den Niefsbrauch an den veräufserten Liegenschaften vorzubehalten hat. Art. 1530 — 1535. Wenn übrigens das aus den Liegenschaften der Frau gelöste Geld nicht zur Bezahlung ihrer Schulden noch sonst in ihrem Nutzen verwendet worden ist, so wird

[3]) Dieser Grundsatz ergiebt sich theils aus dem ältern Rechte, theils aus den Discussions über diesen Theil des Gesetzbuches, (vgl. die Original-Discuss.) theils aus dem Inhalte des 1530 — 1535. Art. wenn man sie mit den Vorschriften des Dotalrechtes vergleicht. Anfangs wollte man das régime dotal du droit coûtumier, und das reg. dotal du droit écrit schlechthin zusammenschmelzen. Der Grund, beyde von einander zu trennen, war ganz allein der, dafs man den Einzelnen die Freyheit verstatten wollte, dem fundo dotali so, wie bisher in den Ländern des geschriebenen Rechts, die Eigenschaft der Unveräufserlichkeit zu versichern. Alle die Vorschriften des Dotalrechtes, die sich unmittelbar oder mittelbar auf die Unveräufserlichkeit des fundi dotalis beziehn, sind also auf den hier in Frage stehenden Vertrag nicht anwendbar. — Es ist jedoch keinem Zweifel unterworfen, dafs zukünftige Eheleute in einem Heyrathsvertrage, in welchem sie die Gemeinschaft blos ausschliefsen, zugleich die Liegenschaften der Frau für unveräufserlich erklären können. Delap. ad art. 1535. Ein solcher Vertrag ist mit andern Worten ein Vertrag, vermöge dessen die Ehe nach dem Dotalrechte geschlossen und das gesamte dermalige und zukünftige Vermögen der Frau für Dotalguth erklart wird.

[4]) Also nicht der Mann ohne Zuziehung der Frau. Jedoch wird der 1560. u. 1561ste Artikel hier nur in so fern anwendbar seyn, als dessen Inhalt schon auf den allgemeinen Grundsätzen der Lehre von der Verjährung beruht.

dem Manne auch in diesem Falle (vergl Art. 1433 — 1436. 1450.) die Verbindlichkeit obliegen, entweder statt der veräufserten Liegenschaften andere anzukaufen, oder das gelöste Geld dereinst mit dem übrigen Heyrathsguthe der Frau oder deren Erben herauszugeben [5].

§. 460.

Von dem Vertrage, dafs das Vermögen der Frau von dem Vermögen des Mannes gesondert bleiben soll.

Wenn in dem Heyrathsvertrage festgesetzt worden ist, dafs das Vermögen der Frau von dem Vermögen des Mannes gesondert bleiben soll, so tritt unter den Eheleuten ganz dasselbe Rechtsverhältnifs ein, das unter ihnen im Falle einer gerichtlichen Güthersonderung besteht [1]. Art. 1536 — 1539. Vgl. §. 444. Jedoch: 1.) Es kann in dem vorliegenden Falle insbesondere jenes Verhältnifs durch den Heyrathsvertrag näher bestimmt werden, z. B. was den Beytrag betrifft, den die Frau zu den Lasten des Ehestandes zu leisten hat [2]. Art. 1537. 2.) Es kann die durch den Heyrathsvertrag verabredete Sonderung der Güther nicht so, wie die gerichtliche, während der Ehe durch eine anderweite Uebereinkunft wieder aufgehoben werden. Arg. Art. 1395.

5) Delap. ad art. 1535. — Vgl. auch über diesen Vertrag überhaupt Pothier n. 452—454. Der Herausg. des Poth. betrachtet den Vertrag ganz aus dem im §phen angegebenen Gesichtspuncte.

1) Pothier n. 455. 456. — Es versteht sich von selbst, dafs dieser Vertrag eben so wenig, als die übrigen Clauseln des Heyrathsvertrages, mittelst einer blosen Erklärung von dem Beamten des Civilstandes eingegangen werden kann. S. jedoch * ein Schreiben des K. Westphäl. Justizministers v. 14. Decbr. 1809.

2) Garnier-Deschesnes n. 289. 295.

ZWEYTE UNTERABTHEILUNG.

Von dem Dotal-Rechte.

§. 461.

Von den Paraphernalgüthern der Frau.

Wenn sich die Eheleute durch den Heyrathsvertrag dem Dotalrechte unterwerfen, so ist das gesamte Vermögen der Frau Paraphernal- d. h. Sonderguth, in so fern es nicht dem Manne als Heyrathsguth (Dotalguth) zugebracht worden ist. Art. 1574. Das Verhältnifs, das, wenn oder in wie fern das Vermögen der Frau Paraphernalguth ist, unter den Eheleuten eintritt, ist ganz dasselbe, das unter ihnen im Falle des 460sten §phens besteht. Art 1574 — 1580.

§. 462.

Von dem Dotalguthe der Frau. Rechte, die der Frau und die dem Manne an diesem Guthe zustehn.

Das Eigenthum an den Dotalgüthern verbleibt in der Regel der Frau, arg. Art. 1551. 1552. 1562. [1]). Dahingegen hat der Mann ausschliefsend das Recht, die Dotalgüther zu verwalten und sich die Nutzungen dieser Güther zuzueignen. Art. 1549. 1530. 1531. — Also 1.) der Frau

[1]) Delap. ad art. 1549. n. 443. Brauer ad art 1551. 1552.

verbleibt in der Regel das Eigenthum des Dotalguthes. Mithin: a.) Wenn das Dotalguth durch Zufall vermindert wird, oder an seinem Werthe verliehrt, so trifft der Schade die Frau [2]. (Casum sentit dominus.) Art. 1566. b.) Die Gläubiger des Mannes können nicht das Dotalguth, sondern nur die Nutzungen, die der Mann von dem Dotalguthe bezieht, mit Arrest belegen [3]. c.) Der Mann ist verbunden, der Frau und deren Erben das Dotalguth in natura wiederum auszuantworten. Art. 1564. — 2.) Der Mann ist berechtiget, das Dotalguth ausschliefsend (d. h. ohne Zuziehung der Frau) zu verwalten. Er ist daher a.) berechtiget, alle die Klagen, die zu dem Dotalguthe gehören, ohne Zuziehung der Frau anzustellen, und mithin die Forderungen, die ihm die Frau zugebracht hat, einzuklagen, so wie die Inhaber der Dotalgüther zu belangen; Art. 1549. und eben so kann er auf der andern Seite allein wegen der auf den Dotalgüthern haftenden Schulden belangt werden [4]. Eben so kann der Mann b.) die Kapitalien, die ihm die Frau zugebracht hat [5], erheben und darüber auf eine zu Recht beständige Weise quittiren [6], Art. 1549. und überhaupt, zu Folge des ihm zustehenden Ver-

2) Delaporte ad art. 1566. n. 483.

3) Pigeau II, 86.

4) Pigeau I, 82. 89. Jedoch nimmt Pigeau von dieser Regel die Immobiliarklagen aus, die den fundus dotalis zum Gegenstande haben. A. M. ist (wohl mit mehrerem Rechte) Delaporte ad art. 1549. n. 443.

5) Dieser Satz wird auch von den Renten gelten, die die Frau dem Manne zugebracht hat. Delap. ad art. 1549. n. 445.

6) S. jedoch über die Frage: ob der Mann gegen eine Summe Geld auf den der Frau als Erbin zustehenden Vorbehalt (Pflichttheil) Verzicht leisten könne. Merlin quest. de droit. V, 537.

waltungsrechtes, die zu der Mitgift der Frau gehörenden Mobilien veräufsern, wenn auch das Eigenthum an denselben auf ihn nicht übertragen worden seyn sollte, ohne dafs die Frau berechtiget seyn wird, diese Mobilien dereinst zu vindiciren [7]. Dagegen ist der Mann für einen jeden Verlust verantwortlich, den die Frau durch seine Nachlässigkeit, oder durch seine Fehler an ihrem Dotalguthe erlitten hat, z. B. wenn durch seine Schuld eine Klage der Frau verjährt worden ist, die Verjährung mag übrigens schon vor oder erst während der Ehe ihren Anfang genommen haben. Art. 1562. n. 2. [8]. — 3.) Dem Manne steht an dem Dotalguthe der Niefsbrauch zu. Er kann sich vermöge dieses Rechtes alle die Nutzungen des Dotalguthes zueignen, die überhaupt ein Nutzniefser von den ihm zur Nutzniefsung überlassenen Sachen zu ziehen berechtiget ist. Jedoch kann durch den Heyrathsvertrag festgesetzt werden, dafs die Frau alljährlich gewisse Einkünfte, blos gegen ihre Quittungen, zur Bestreitung ihrer persönlichen Ausgaben und Bedürfnisse beziehn soll [9]. Art. 1549. §. 3. 1534. Dagegen liegen dem Manne dieselben Verbindlichkeiten ob, die den Nutzniefsern überhaupt obliegen, ausgenommen, dafs er nicht schon von Rechtswegen gehalten ist, einen Bürgen wegen der Erstattung der Mitgift zu stellen. Art. 1533. 1562. §. 1. 1550.

Es giebt jedoch Fälle, in welchen dem Manne (entweder von Rechtswegen, oder zu Folge des Heyrathsvertrages) selbst das Eigen-

7) Delvincourt III, 87. Delaporte ad art 1560. n. 445.

8) Vergl. Obss. du tribunat ad h. art.

9) Pothier n. 457.

thum an den Dotalgüthern zusteht, in welchem er mithin theils alle und jede Rechte des Eigenthumes an den Dotalgüthern hat, theils alle und jede Lasten und Gefahren, die den Eigenthümer treffen, übernimmt, so dafs er dereinst nur den Betrag der Mitgift in Gelde, diesen aber schlechthin, der Frau oder deren Erben zu erstatten verbunden ist. Es ist in dieser Beziehung ein Unterschied zwischen eingebrachten Mobilien und zwischen eingebrachten Immobilien zu machen. 1.) Die Mobilien, die die Frau dem Manne zubringt, können entweder Sachen seyn, die man nicht gebrauchen kann, ohne sie zu verbrauchen, (z. B. Geld, Früchte,) oder Sachen, die durch den Gebrauch wenn auch abgenutzt, dennoch nicht nothwendig verbraucht werden. Was die Mobilien der erstern Art betrifft, so geht das Eigenthum an diesen Mobilien auf den Mann über, so dafs er dereinst der Frau den Werth, den diese Mobilien zur Zeit des Einbringens hatten, und nur diesen Werth zu erstatten verbunden ist. Es ist daher (um diesen Werth in Gewifsheit zu setzen,) dem Heyrathsvertrage eine Taxe dieser Mobilien beyzufügen, oder, wenn sie der Frau erst während der Ehe zufallen, ein Inventarium darüber zu fertigen. Art. 1532. [10]). Das Eigenthum an den Mobilien der zweyten Art geht aber auf den Mann in so fern über, als sie in dem Heyrathsvertrage zu Gelde angeschlagen worden sind, ausgenommen, wenn der Vertrag

[10]) Dieser Artikel gilt auch von dem Dotalguthe, ob er wohl im C. N. an einer andern Stelle steht. Vgl. Obss. du tribunat ad h. art. u. Pothier de la puissance du mari n. 110. — Wie aber, wenn die Taxation unterblieben ist? Der Frau dürfte alsdann die Wahl zustehn, statt des damaligen Werths der Sachen, andere in natura zu fordern. Delap. ad art. 1532. 1551.

zugleich die Erklärung enthält, daſs die geschehene Würderung nicht statt eines Verkaufes der Mobilien gelten solle. Art. 1551. 2.) An den Immobilien, die die Frau dem Manne zugebracht hat, verbleibt dagegen der Frau auch dann das Eigenthum, wenn sie in dem Heyrathsvertrage gewürdert worden sind, in so fern nicht dieser Vertrag ausdrücklich ein Anderes festsetzt. Art. 1552. [11]). Wenn jedoch a.) eine Summe Geldes, die zu dem Dotalguthe gehört, zur Erwerbung einer Liegenschaft verwendet worden ist, oder, wenn b.) der Mann für die ihm in Gelde versprochene Mitgift eine Liegenschaft an Zahlungsstatt angenommen hat, so ist in dem einen und in dem andern Falle nicht die Liegenschaft, sondern nur die Summe Geldes, für welche sie erworben worden ist, Dotalguth [12]), ausgenommen, wenn in dem Heyrathsvertrage festgesetzt worden ist, daſs das Geld zum Ankaufe einer Liegenschaft verwendet werden soll; Art. 1553. alsdann aber wird die erworbene Liegenschaft schon vermöge der blosen Erklärung, oder Annahme des Mannes und ohne daſs es noch ausserdem einer Annahme von Seiten der Frau bedarf, Dotalguth seyn [13]).

[11]) Mithin, dem Französischen Rechte nach, res mobiles venditionis gratia, immobiles taxationis gratia aestimatae esse praesumuntur.

[12]) Mithin diese Summe und nur diese Summe ist dereinst zu erstatten; es ist auf diese Liegenschaften nicht der 1554. Artikel anwendbar. — Wenn jedoch der Mann bey der Erwerbung einer Liegenschaft erklärt hat, daſs er die Liegenschaft mit Dotalgeldern erkauft habe, und die Frau diese Erklärung angenommen hat, so dürfte dieser Vertrag (zwar nicht in Beziehung auf dritte Personen, Art. 1554., wohl aber) unter den Partheyen allerdings gültig seyn. A. M. ist Delap. ad art. 1553. n. 455. Vgl. Pothier a. a. O. n. 111.

[13]) Merlin m. dot. §. X. A. M. ist Delap. ad art. 1553. n. 456.

§. 463.

Fortsetzung. Insbesondere von den Immobilien, die Dotalguth sind.

Die Liegenschaften, die Dotalguth sind, können während der Ehe weder von dem Manne, noch von der Frau, noch von beyden zusammen, veräussert oder mit einer Hypothek beschweert werden [1]. Art. 1554. C. de c. Art. 7. Jedoch leidet diese Regel folgende Ausnahmen: 1.) Es kann eine Ehefrau mit Einwilligung des Mannes, oder, auch gegen dessen Willen, mit Genehmigung des Gerichts, ihre Dotalgüther zur Ausstattung der Kinder, die sie aus einer frühern Ehe hat, verwenden; jedoch hat sie, wenn die Veräufserung gegen den Willen des Mannes geschieht, dem Manne den Niefsbrauch an diesen Dotalgüthern vorzubehalten. Art. 1585. 2.) Sie kann, jedoch nur mit des Mannes Einwilligung, nicht aber gegen dessen Willen und blos mit Bewilligung des Gerichts, die aus ihrer dermaligen Ehe erzeugten Kinder mit den Dotalgüthern ausstatten. Art. 1556. 3.) Ein Dotalgrundstück kann in so fern veräufsert werden, als dessen Veräufserung durch den Hey-

[1] Folgt hieraus, dafs einer Ehefrau, wenn sie dem Manne Grundstücke als Dotalgüther zugebracht hat, überall nicht das Recht zusteht, während der Ehe eine Verbindlichkeit einzugehn? da eine jede Verbindlichkeit eine gerichtliche Hypothek zur Folge haben kann; oder, dafs wenigstens, so lange die Ehe besteht, nicht zu Folge einer solchen Hypothek auf die Versteigerung des Grundstückes angetragen werden kann? Die erstere Meinung steht mit dem Art. 7. des C. de c. offenbahr im Widerspruche. Für die letztere hingegen kann man allerdings aus dem 1558sten Art. §. 4. und aus dem 2126. Artikel einen Grund entlehnen. Vergl. über diese Streitfrage: Pothier a. a. O. n. 147. Jpd. du C. c. XI, 395. Delap. ad art. 1554. n. 459. (Die Worte: Liegenschaft und Grundstücke sind in dem §. als gleichbedeutend gebraucht worden.)

rathsvertrag ausdrücklich für statthaft erklärt worden ist. Art. 1557. [2]) 4.) Es kann ein Dotalgrundstück zu folgenden Zwecken mit Erlaubnifs des Gerichts [3]), jedoch nur mittelst einer öffentlichen Versteigerung und nachdem es dreymal angeschlagen worden ist, veräufsert werden: a.) Um den Mann oder die Frau aus dem Gefängnisse zu befreyen; b.) um den Unterhalt der Familie, gemäfs dem 203. 205. und 206ten Artikel zu bestreiten; c.) um die Schulden der Frau oder derer, die die Mitgift bestellt haben, zu bezahlen, in so fern diese Schulden ein gewisses Datum haben, das älter, als die Ehe ist; d.) um Reparaturen an einem Dotalgrundstücke machen zu können, in so fern diese Reparaturen theils unumgänglich nothwendig sind, theils nicht dem Manne, als Nutzniefser, zur Last fallen; 2.) um die Gemeinschaft aufzuheben, in welcher die Frau wegen des Dotalgrundstückes mit einem Dritten steht, in sofern das Grundstück nicht in natura getheilt werden kann. In allen diesen Fällen aber hat das Gericht, ehe es die Erlaubnifs zur Veräufserung ertheilt, die Gründe, aus welchen die Veräufserung nothwendig oder (s. a. d. e.) rathsam ist, in allen den hier einschlagenden Beziehungen zu prüfen. In allen diesen Fällen ist ferner das, was von dem Kaufgelde nach Bestreitung jener Ausgaben übrig bleibt, zum Nutzen der Frau und zwar (in der Regel) wieder

[2]) Es ist dieser Fall nicht mit dem Falle des 1552sten Art. zu verwechseln. Wenn blos die Veräufserung gestattet ist, so verbleibt das Eigenthum an dem Dotalguthe dennoch der Frau.

[3]) Des Gerichts — der ersten Instanz, in dessen Bezirke der Mann seinen Wohnsitz hat. Denn es ist dieser Fall nach der Analogie der Veräufserung des Mündelguthes zu beurtheilen.

in Grundstücken anzulegen [4]. Art. 1558. 5.) Ein Dotalgrundstück kann von dem Manne gegen ein anderes Grundstück, jedoch nur mit Einwilligung der Frau und des Gerichts, vertauscht werden. Es kann aber das Gericht nur in so fern den Tausch gestatten, als a.) der Mann darthut, dafs der Tausch vortheilhaft für die Frau ist, und als b.) der Werth des einzutauschenden Grundstückes wenigstens 4/5. von dem Werthe des Dotalgrundstückes beträgt. Es hat daher das Gericht zuförderst durch Sachverständige das eine und das andere Grundstück würdern zu lassen. Das eingetauschte Grundstück, so wie das Geld, das dem Manne auf das vertauschte Grundstück etwa herausgezahlt wird, ist Dotalguth; das Geld ist so, wie in dem vorigen Fall, anzulegen. Art. 1559. — Die Unveräufserlichkeit des Dotalgrundstückes hat 1.) die Folge, dafs, wenn ein Dotalgrundstück veräufsert worden ist, ohne dafs eine von den nurgedachten Ausnahmen eintrat, oder ohne dafs bey der Veräufserung die nöthigen Förmlichkeiten beobachtet worden sind, der Frau oder deren Erben das Recht zusteht, nach Auflösung der Ehe oder nach der Sonderung der Güther das veräufserte Grundstück zu vindiciren. Art. 1560. 2.) Auch der Mann ist während der Ehe befugt das widerrechtlich-veräufserte Dotalgrundstück zu vindiciren, jedoch so, dafs er den Käufer zu entschädigen hat, wenn er nicht in dem Contracte erklärt hat, dafs das erkaufte Grundstück ein Dotalguth sey [5]. Art. 1560. 3.) Die Dotalgrundstücke, die

4) Vgl. Delaporte ad h. art. Merlin m. dot. §. VIII. und Discuss. ad h. art.

5) Mithin: Wenn der Vertrag diese Erklärung nicht enthält, so ist der Mann schlecht-

der Heyrathsvertrag nicht für veräufserlich erklärt hat, sind während der Ehe unverjährbar, ausgenommen, a.) wenn die Verjährung schon vor der Ehe ihren Anfang genommen hat, und b.) von der Zeit an, da das Vermögen der Frau von dem Vermögen des Mannes gesondert worden ist [6]). Art. 1561.

§. 464.

Von der Zurückgabe der Dotalgüther.

Die Zurückgabe des Dotalguthes findet statt, 1.) wenn die Ehe durch den physischen oder den bürgerlichen Tod des einen oder des andern Ehegatten, 2.) oder durch die Ehescheidung aufgelöst wird, (vergl. §. 418.) 3.) wenn die Eheleute von Tisch und Bette geschieden werden, 4.) wenn das Vermögen der Frau von dem Vermögen des Mannes gerichtlich gesondert wird, Art. 1563. 5.) wenn der Mann für verschollen erklärt worden ist. Art. 123. Vergl. §. 112. Was insbesondere den 3ten und 4ten Fall betrifft, so werden diese Fälle durchgängig nach den oben §. 424. und 444. aufgestellten Grundsätzen zu beurtheilen seyn, ausgenommen, dafs selbst in diesen Fällen die Dotalgrundstücke, so lange die Ehe besteht, unver-

hin gehalten, den Käufer zu entschädigen, wenn er auch den Beweis führen könnte und wollte, dafs dem Käufer die Dotaleigenschaft des Grundstückes bekannt gewesen sey. Obss. du tribunat ad h. art. Im übrigen werden die allgemeinen Grundsätze von der Eviction auch auf diesen Fall anwendbar seyn. Merlin m. dot. §. VIII. IX. Delap. ad h. art.

6) Schon der 1560. Artikel enthält die Vorschrift, dafs der Vindications-Klage der Frau nicht die Einrede der Verjährung entgegengesetzt werden kann. Allein der 1561. Artikel bezieht sich zugleich auf die Immobiliar-Klagen, die der Frau zustehn können. Vergl. Discuss. ad art. 1561.

äusserlich sind [1]). — In allen diesen Fällen nun steht der Frau oder deren Erben und Stellvertretern, und in der Regel nur den genannten Personen, (s. jedoch Art. 747. 951. 952.) das (durch eine gesetzliche Hypothek gesicherte vgl. Art. 1572. und oben §. 202.) Recht zu, von dem Manne oder von dessen Erben die Ausantwortung der Mitgift zu verlangen. — Sie können dieses Recht nur in so fern geltend machen, als sie erweisen können, dafs die Güther, die sie in Anspruch nahmen, von der Frau wirklich dem Manne ein- und zugebracht worden sind [2]). Wenn jedoch die Ehe von der Zeit an gerechnêt, da die Mitgift zu Folge der Eheberedung ausgezahlt werden sollte [3]), zehn Jahre lang bestanden hat, so können die Frau und deren Erben nach Auflösung der Ehe [4]) die Rückgabe der Mitgift fordern, ohne dafs sie jenen Beweis zu führen brauchen, in so fern nicht der Mann darthun kann, dafs er vergeblich die zur Herbeytreibung der Mitgift nöthigen Schritte gethan habe. Art. 1569. [5]). Es hat diese Vermuthung der gesetzlichen Zahlung, (praesumtio juris et de jure,) da das Gesetz keinen Unterschied macht, sowohl gegen den Mann

[1]) Arg. Art. 1554. „Pendant le mariage." l. 29. C. de jure dotium. Delaporte ad art. 1563. Pigeau II, 509.

[2]) Merlin m. dot. §. III.

[3]) „Depuis l'echéance des termes." Die 10 Jahre dürften jedoch in Beziehung auf einen jeden einzelnen Termin, und nicht erst von dem Ablaufe der sämtlichen Termine an zu rechnen seyn. Brauer ad h. art. n. 142. A. M. ist Delap. ad h. art. n. 489.

[4]) Après la dissolution du mariage." Jedoch dürfte der Artikel auch auf die Fälle auszudehnen seyn, in welchen während der Ehe die Mitgift herauszugeben ist. Vgl. Delaporte a. a. O. n. 488.

[5]) Nov. 100. — Obwohl dieser Art. in dem Dotalrechte steht, auch aus dem Römischen Rechte entlehnt ist, so scheint er mir dennoch auch in dem Falle des 459. §phens anwendbar zu seyn. A. M. ist Delap. ad h. art. n. 489.

und dessen Erben, als gegen die Gläubiger des Mannes statt [6]; ferner, sowohl in dem Falle, da ein Dritter, als in dem Falle, da die Frau selbst die Mitgift versprochen hat [7]. Dahingegen kann sie dem Manne oder dessen Erben nicht in so fern entgegengesetzt werden, als sie einen Dritten auf die Bezahlung der versprochenen Mitgift belangen [8]. — Anlangend die Zeit, binnen welcher der Mann oder dessen Erbe die Mitgift nach Auflösung der Ehe [9] herauszugeben hat, so ist zu unterscheiden, ob das Eigenthum an den Dotalgüthern auf den Mann übergegangen ist, oder nicht. In dem erstern Falle kann der Mann oder dessen Erbe erst nach Verfluſs eines Jahres, von der Zeit der Auflösung der Ehe an gerechnet, zur Zahlung der Gelder, die er zu erstatten verbunden ist, in dem zweyten Falle aber sofort zur Herausgabe der Dotalgüther angehalten werden [10]. Art. 1564. 1566. — Der Mann oder dessen Erbe hat, nach der Verschiedenheit der Fälle, entweder die Dotalgüther in natura, oder den

6) Bousquet ad h. art. n. 3. Brauer ad h. art. n. 144.

7) A. M. ist Brauer ad h. art. n. 143.

8) Delvincourt III, 98. Merlin m. dot. §. III. Delaporte ad h. art. n. 488.

9) Nach Auflösung der Ehe — Denn im Falle einer Güthersonderung ist der Mann ohne Unterschied sofort zu zahlen verbunden. Delv. III, 97. Delap. ad h. art. n. 482.

10) Dieſs scheint mir der allgemeine Grundsatz zu seyn, auf welchen die einzelnen Vorschriften des 1564. und 1565. Artikels beruhn. Mithin, a.) wenn der Mann die Mobilien, deren Eigenthum der Frau verblieb, veräuſsert hat, so ist dennoch der 1564ste Art. anzuwenden; A. M. ist Delaporte ad art. 1564. n. 481. b.) wenn ein Dotalgrundstück dem Manne für eine gewisse Summe Geld überlassen worden ist, Art. 1552. so tritt der 1565ste Artikel ein. — Uebrigens wird die Frau im Falle des 1565sten Artikels nicht berechtiget seyn, von dem Manne die Stellung eines Bürgens zu fordern. Merlin m. dot §. XI. n. 5.

Werth derselben zu erstatten. Vergl. §. 462. Wenn insbesondere a.) ein Grundstück zu den Dotalgüthern gehört, so gehört der Frau auch der Zuwachs, den dieses Grundstück durch Natur oder Kunst erhalten hat [11]). b.) Wenn und in wie fern die Dotalgüther in Mobilien bestehn, die durch den Gebrauch nur abgenutzt werden, und das Eigenthum an diesen Mobilien nicht auf den Mann übertragen worden ist, so hat der Mann für diese Sachen nur in so fern zu stehn, als er sie veräufsert hat, oder als sie durch seine Schuld verlohren gegangen sind oder Schaden erlitten haben; aussserdem aber hat er diese Sachen nur, wenn sie noch in natura vorhanden sind, und nur in ihrem dermaligen Zustande herauszugeben [12]). Es hat jedoch die Frau [13]) in allen und jeden Fällen (d. h. das Eigenthum an diesen Mobilien, und nahmentlich an der Wäsche und an den Kleidern der Frau, mag auf den Mann übertragen worden seyn oder nicht,) das Recht, die Wäsche und die Kleidungsstücke, die sie im Gebrauche hat, an sich zu nehmen, so, dafs sie sich den Werth, den diese Sachen dermalen haben, nur in so fern anrechnen lassen mufs, als die Wäsche und die Kleider, die sie dem Manne zugebracht hat, zur Zeit der Illation gewürdert worden sind [14]). Art. 1556. c.) Wenn

[11]) Delap. ad art. 1566. n. 483. Jedoch mit Vorbehalt der Vergüthung für die accessiones industriales.

[12]) Der Art. 950. vergl. §. 168. wird also hier nicht anwendbar seyn.

[13]) Also nicht der Erbe der Frau. Vgl. Art. 1495.

[14]) Also, wenn diese Würderung nicht geschehn ist, so kann die Frau diese Kleider etc. schlechthin statt der eingebrachten behalten. Jedoch hat man nicht zu übersehn, dafs hier nicht von einer Verbindlichkeit, sondern von einem Vorrechte der Frau die Rede ist; woraus folgt, dafs dieses Vorrecht auf keine Weise den

Forderungen oder Renten zu dem Dotalguthe gehören, und diese ohne die Schuld des Mannes verlohren gegangen sind, oder eine Verminderung erlitten haben, so braucht der Mann nur die Urkunden herauszugeben, die er über diese Forderungen oder Renten in den Händen hatte. Art. 1567. d.) Wenn ein Niefsbrauch dem Manne als Dotalguth zugebracht worden ist, so hat der Mann nur das Recht des Niefsbrauches, nicht aber die erhobenen Nutzungen der Frau oder deren Erben zu erstatten. Art 1568. — Dagegen ist der Mann berechtiget, von den Dotalgüthern die Summen abzuziehn, die er zum Nutzen dieser Güther, oder sonst zum Nutzen der Frau verwendet hat [15]). — Von dem Tage an, an welchem die Ehe aufgelöst wird, gehören die Nutzungen der Mitgift schon von Rechtswegen der Frau oder deren Erben [16]).

ihr zu Folge des 1557. u. 1566. §. 1. zustehenden Rechten Eintrag thun kann. S. auch Delaporte ad h. art. — Garnier-Deschesnes n. 291. giebt den Rath, zur Vereinfachung der Theilung die Kleider und die Wäsche in dem Heyrathsvertrage nicht zu taxiren, sondern blos zu bedingen, dafs diese Sachen der Wittwe in dem Zustande verbleiben sollen, in welchem sie sich beym Absterben des Mannes befinden.

[15]) Merl. m. dot. §. XIII. n. 4. (Man hüthe sich, die Grundsätze, die von den Schulden der Eheleute, in so fern gelten, als eine Gemeinschaft der Güther unter den Eheleuten besteht, auf das Dotalrecht anzuwenden. Nach diesem Rechte haftet kein Theil für die Schulden des andern. Jedoch sind die Schulden, die die Frau vor der Ehe hatte, von der Mitgift in so fern zu bezahlen, als sie auch gegen einen jeden andern Donatar eingeklagt werden könnten. Vgl. Pothier n. 452.)

[16]) Der 1570. Art. spricht zwar nur von dem Falle, da die Ehe durch den Tod aufgelöst wird; allein er wird, so wie der folgende Artikel, wegen der Gleichheit des Grundes auch auf den Fall der Ehescheidung anwendbar seyn. — Was hingegen den Fall der Güthersonderung betrifft, so werden in diesem Falle die Vorschriften des 1570sten und 1571. Artikels auf den Tag der angestellten Klage zu beziehn seyn, Arg. Art. 1445, jedoch so, dafs von den Nuzzungen die Pension abzuziehn ist, die die Frau während des Processes erhalten hat.

Es tragen daher von diesem Tage an die Dotalgelder, die der Mann oder dessen Erbe auszuzahlen verbunden ist, schon von Rechtswegen Zinsen. Es sind ferner die Nutzungen der Dotalgrundstücke nach Verhältniſs der Zeit, welche die Ehe im letzten Jahre bestanden hat, zwischen dem Manne und der Frau oder deren Erben zu theilen; und es ist das Jahr in dieser Beziehung von dem Tage an zu rechnen, an welchem die Ehe geschlossen worden ist [17]. Wenn jedoch die Ehe durch den Tod des Mannes aufgelöst worden ist, so hat die Frau [18]. noch insbesondere die Wahl, ob sie sich während des Trauerjahres die Dotalgelder verzinsen [19], oder den Unterhalt aus der Verlassenschaft des Mannes reichen lassen will; in dem einen und in dem andern Falle aber steht ihr das Recht zu, die Wohnung während dieses Jahres und die Trauerkleider von den Erben des Mannes zu fordern, ohne daſs ihr dafür etwas von den Zinsen abgezogen werden kann. Art. 1570. 1571. Vgl. Art. 1465. — Wenn übrigens der Frau von ihrem Vater eine Mitgift bestellt worden ist, und der Mann schon damals, als diese Mitgift bestellt wurde, zahlungsunfähig war, oder nicht ein Gewerbe oder

[17]) l. 7. §. 1. D. solut. matr. l. un. §. 9. C. de rei uxor. actione. — Haben dagegen die Frau oder deren Erben auch die Bestellungskosten verhältniſsmäſsig zu tragen? Bejaht wird diese Frage von Delap. ad art. 1571. Allein das Project der Commission enthielt diesen Zusatz ausdrücklich. Er ist aber von der Section wahrscheinlich aus dem Grunde gestrichen worden, weil man annahm, daſs sich diese Kosten mit den Kosten der Bestellung im ersten Jahre der Ehe compensirten. Vgl. Maleville ad h. art. und Art. 585.

[18]) Nicht aber der Erbe der Frau. Arg. Art. 1495.

[19]) Mithin auf die Nutzungen der Dotalgrundstücke bezieht sich der Satz nicht. Delaporte ad art. 1570. n. 491.

Geschäft trieb, das ihn nähren konnte, so hat die Tochter, wenn sie die Mitgift verliehrt, als Erbin des Vaters nur die Klage, die ihr auf die Erstattung der Mitgift gegen den Mann zusteht, zu conferiren. In dem entgegengesetzten Falle trifft der Verlust der Mitgift die Tochter. Art. 1573.

ZWEYTES KAPITEL.

Das Eltern-Recht.

§. 465.

Begriff des Elternrechts. Eintheilung der Lehre.

Das Elternrecht ist der Inbegriff der rechtlichen Grundsätze, durch welche das gegenseitige Verhältniſs zwischen Eltern und Kindern bestimmt wird. — Dieses Verhältniſs wird entweder durch eine physische Zeugung, oder schlechthin durch das Gesetz (durch eine fictio juris) begründet. In dem erstern Falle sind die Kinder entweder eheliche oder uneheliche (natürliche) Kinder, je nachdem sie in der Ehe erzeugt sind, oder nicht. (Die erstern sind wiederum entweder eheliche Kinder in der eigentlichen Bedeutung, oder legitimirte Kinder.) In dem letztern Falle sind sie entweder Adoptiv- oder Pflegekinder.

ERSTER ABSCHNITT.

Von den ehelichen Kindern.

C. N. Art. 312—333. 371—387. 476—487. — Ueber die Quellen des C. N. in dieser Lehre s. die Voreinnerung. — Literatur: Das S. 3. angeführte Werk von Daubanton. Dissertation sur

la puissance paternelle d'après les principes du droit naturel, du droit Romain et de l'ancien droit Français, comparés à ceux du Code civil. Par Ph. Jac. Bloechel. Strafsb. 1806. 4. (Die Schrift hat nur die Vergleichung des ältern Rechtes mit dem neuern zum Gegenstande, enthält jedoch beyläufig auch einige Erläuterungen einzelner Vorschriften des C. N.) Locré esprit du C. N. Proudhon T. II. Lassaulx Commentar über den C. N. B. I. und II. Merl. m. puissance parternelle. Ueber die Elterngewalt nach dem Gesetzbuche Napoleons. Von G. P. Becker. In der jurist. Biblioth. (Cassel. 1811.) I, 1. n. 2.

Vorerinnerung.

Vor der Revolution unterschieden sich auch in Beziehung auf diese Lehre die Länder des geschriebenen Rechts von den Ländern des Gewohnheitsrechtes. In den erstern befolgte man auch in dieser Lehre (obwohl mit einigen Abweichungen und Einschränkungen) die Grundsätze des Römischen Rechts. Es gab also in diesen Ländern eine väterliche Gewalt, im Sinne des Römischen Rechts; einen Inbegriff von Rechten, die dem Vater allein über seine ehelichen Kinder zustanden etc. In den letztern hingegen war die väterliche Gewalt in der Regel, d. h. abgesehn von den besondern Vorschriften, die einige Gewohnheitsrechte deshalb enthielten, unbekannt; es war ein Grundsatz des gemeinen Gewohnheitsrechtes: Puissance paternelle n'a lieu, d. h. beyde Eltern hatten eine Gewalt über ihre ehelichen Kinder, und nicht blos der Vater, jedoch so, dafs während der Ehe dem Manne vorzugsweise die Ausübung dieser Gewalt zustand; ferner, die Rechte der elterlichen Gewalt waren ihrem Grunde, ihrem Inhalte und ihrer Dauer nach verschieden von den Rechten der väterlichen Gewalt der Römer, die Pflicht der Eltern, ihre Kinder zu erziehn, bestimmte hauptsächlich den Umfang jener Rechte. (Also, das Französische Gewohnheitsrecht stimmte auch in dieser Lehre mit dem alten Deutschen Rechte überein.) — Die Gesetze, die während der Re-

volution über diesen Theil des Civilrechts gegeben wurden, waren insgesamt in einem der elterlichen Gewalt abholden Geiste abgefaſst. Sie beschränkten diese Gewalt in mehr als einer Beziehung und hoben sie in einigen von ihren Folgen ganz auf. Dieſs, glaubte man, fordere der Geist einer demokratischen Verfassung! So wurde z. B. den 28sten August 1792. decretirt: Les majeurs ne seront plus soumis à la puissance paternelle. — Der C. N. geht in dieser Lehre von den Grundsätzen des ehemaligen Gewohnheitsrechtes aus. Auch nach dem C. N. giebt es keine väterliche Gewalt im Sinne des Römischen Rechts; auch nach diesem Gesetzbuche ist die Pflicht der Eltern, ihre Kinder zu erziehn, das Princip der elterlichen Gewalt. In den einzelnen Vorschriften, die der C. N. über das Verhältniſs zwischen Eltern und Kindern enthält, kommen jedoch allerdings mehrere vor, durch welche sich das neuere Recht von dem ältern bedeutend unterscheidet. — Die Freunde des Römischen Rechts z. B., Maleville, haben dem C. N., was diese Lehre betrifft, den Vorwurf gemacht, daſs er der elterlichen Gewalt viel zu enge Grenzen setze. Sie haben es z. B. sehr bedenklich gefunden, daſs er den Eltern nicht das Recht gestatte, die Kinder zu enterben. Die Untersuchung: Ob dieser Vorwurf gegründet sey oder nicht? steht mit zu vielen Aufgaben der Politik in Verbindung, als daſs hier darauf eingegangen werden könnte. Vgl. Locré IV, 391. (Wegen des Enterbungsrechtes machte man in dem Staatsrathe die Bemerkung: „L'exhéredation est un principe souvent de crime, et toujours de désunion dans les familles.") — Vergl. über die Geschichte dieser Lehre: Merlin m. puissance paternelle. Sect. I. Bloechel a. a. O. Lassaulx II, 156. Essai sur l'histoire de la puissance paternelle. Par Nougarède. 1. Vol. 12. — Ueber das Elternrecht in Beziehung auf die kayserliche Familie vgl. das kayserliche Familien-Statut v. 30. März 1806. Art. 1. ff.

§. 466.

Begriff der elterlichen Gewalt.

Die elterliche Gewalt in der weitern Bedeutung ist das Recht der Eltern, im Verhältnisse zu ihren ehelichen Kindern alles das zu thun, was zur Erfüllung der Pflichten, die Eltern gegen ihre Kinder haben, erforderlich ist; mithin das Recht, die Kinder zu erziehn, und anch nach vollendeter Erziehung, für die Wohlfarth derselben zu sorgen. Die elterliche Gewalt in der engern Bedeutung aber beschränkt sich auf das Recht die Kinder zu erziehn, d. h. sie in den Stand zu setzen, von den Kräften und Anlagen, die in ihnen bey der Geburth noch unentwickelt liegen, so wie von den äufsern Güthern, die sie dem Glücke verdanken, einen vernunft- und gesetzmäfsigen Gebrauch zu machen [1]). Arg. Art. 372. Dieses Recht der Eltern, die Kinder zu erziehn, verdient insbesondere den Nahmen einer Gewalt, (d. h. eines unbedingten Zwangsrechtes,) mit welchem die Gesetze die Rechte der Eltern bezeichnen, da die Art, wie die Kinder zu erziehn sind, dem Gewissen der Eltern überlassen ist [2]). — Den Rechten der Eltern entsprechen auf der andern Seite die Pflichten der Kinder. Da jedoch die Rechte der Eltern auf einer Pflicht beruhn, so haben Kinder gegen ihre Eltern nicht blos Pflichten, sondern auch Rechte.

[1]) Vergl. die Motifs ad tit. IX. Liv. I. des C. N. (Das Französische Recht verbindet mit der elterlichen Gewalt noch einige besondere Rechte, die nicht schon aus dem Wesen dieser Gewalt hervorgehn. Die Definition kann jedoch von diesen Rechten abstrahiren.)

[2]) Der C. N. nennt die elterliche Gewalt: La puissance paternelle, blos deswegen, weil er einen einmal üblichen Ausdruck nicht abändern wollte.

§. 467.

Von der Erwerbung der elterlichen Gewalt: 1.) Durch die eheliche Erzeugung der Kinder.

Unter der elterlichen Gewalt stehen 1.) eheliche Kinder [1]), diesen Ausdruck in seiner engern Bedeutung genommen. Es sind aber in dieser Bedeutung eheliche Kinder diejenigen Kinder, die von Eheleuten in der Ehe erzeugt worden sind. — Wenn mithin einer den Stand eines ehelichen Kindes in Anspruch nehmen will, so wird vorausgesetzt, dafs unter den Personen, von welchen er erzeugt worden zu seyn behauptet, eine Ehe und zwar, eine entweder an sich, oder beziehungsweise (vgl §. 405.) gültige Ehe erweifslich bestanden habe. Die Grundsätze aber, die über die Ehe in dem Eherechte aufgestellt worden sind, sind auch in dieser Beziehung durchgängig anwendbar [2]). — Vorausgesetzt nun, dafs unter den Personen, von welchen einer erzeugt worden zu seyn behauptet, eine gültige Ehe erweifslich bestanden hat, so kann die Frage wegen der ehelichen Abstammung eines Kindes entweder blos die seyn, ob das Kind als in der Ehe erzeugt betrachtet werden kann, so dafs die Thatsache, dafs das Kind von einem bestimmten Frauenzimmer, das es für seine Mutter ausgiebt, gebohren worden ist, und dafs diese seine Mutter theils überhaupt, theils zur Zeit

1) In der Ueberschrift des Chap. I. Tit. VII. Liv. I. des C. N. de la filiation des enfans légitimes ou nés dans le mariage, sind die letztern Worte (mit Lassaulx I, 337.) nicht von den legitimirten Kindern, sondern, dem Inhalte dieses Kapitels gemäfs, (mit Locré) von den Kindern zu verstehn, die zwar während der Ehe von der Frau gebohren worden sind, jedoch von dem Manne verleugnet werden können.

2) Merlin m. legitimité. Sect. I. §. 1. 2. Proudhon II, 53.

der Geburt eine Ehefrau gewesen ist, nicht bestritten ist, oder die, ob es überhaupt von der Ehefrau, die es für seine Mutter ausgiebt, gebohren worden sey, und mithin die Eheleute, von welchen es erzeugt worden zu seyn behauptet, zu Eltern habe, so daſs die Frage, ob das Kind als in der Ehe erzeugt zu betrachten sey, wenigstens nur als Nebenfrage in Betrachtung kommt. Es werden daher die Bedingungen der ehelichen Abstammung sowohl in Beziehung auf die eine als in Beziehung auf die andere Frage, (die Bedingungen der Ehelichkeit — der Kindschaft, Filiation,) besonders zu untersuchen seyn [3]. — Die Klagen, die die eheliche Abstammung eines Kindes betreffen, haben entweder die Behauptung (actions en réclamation d'état) oder die Bestreitung dieser Abstammung (actions en contestation d'état) zum Gegenstande. Eine Art der letztern ist die Verleugnungsklage. (Action en désaveu.) Ueber den Gerichtsstand, für welchen diese Klagen gehören, vgl. Art. 326. 327. und oben §. 80. [4]).

§. 468.

a.) Von der Ehelichkeit der Abstammung.

Ein Kind, das während der Ehe empfangen worden ist, hat den Ehemann der Mutter zum Vater. Art. 312. §. 1. Es ist aber ein Kind als während der Ehe empfan-

[3]) Vergl eine Abh. Ueber den Unterschied zwischen Legitimität und Filiation, in Gönners Archiv etc. III. Bdes. 2. H. n. 17.

[4]) Es gehören nehmlich diese Sachen schlechthin für die Civilgerichte. Selbst der kayserliche Procurator kann erst nach Beendigung der Civilsache als Ankläger auftreten. Sirey 1804. p. 366. Malev. ad art. 327.

gen zu betrachten, wenn es von einer Ehefrau frühestens am 180sten Tage nach Abschliefsung der Ehe und spätestens am 300sten Tage nach Auflsösung der Ehe gebohren worden ist. Arg. Art. 312. 314. 315. [1]. — Hieraus folgt 1.) ein Kind, das von einer Ehefrau, jedoch vor dem 180sten Tage nach Abschliefsung der Ehe gebohren worden ist, hat die rechtliche Vermuthung der ehelichen Abstammung nicht für sich. Dieser Satz hat jedoch nicht den Sinn, als ob ein solches Kind schon von Rechtswegen als ein uneheliches Kind zu betrachten wäre, sondern nur den Sinn, dafs der Ehemann der Mutter berechtiget ist, das Kind zu verleugnen, ohne dafs er dafür, dafs das Kind nicht von ihm erzeugt worden sey, einen Beweis zu führen braucht [2]. Arg. Art. 314. Es kann jedoch der Ehemann das Kind seiner Frau in dem hier in Frage stehenden Falle nicht verleugnen, wenn er a.) vor der Ehe Kenntnifs von der Schwangerschaft der Frau gehabt hat; b.) wenn er auf das ihm zustehende Verleugnungsrecht Verzicht geleistet hat [3], mithin z. B. wenn er bey der Fertigung des Geburtsactes zugegen gewesen ist, und wenn der Acte

[1]) Jpd. du C. c. IV, 452. Hier wird der im §phen aufgestellte Satz zugleich historisch erläutert.

[2]) Proudh. II, 10. Sir. 1806. S. p. 24. 1809. II; 115. Jpd. du C. c. V, 314. Ueber das Erbrecht eines vor dem 180sten Tage nach geschlossener Ehe gebohrnen Kindes etc. von Oesterley. In dessen Magazine II. B. 2. H. Rechtsfälle. n. 3.

[3]) Der im Artikel (unter n. 2.) angegebene Fall ist nur als ein Beyspiel einer Verzichtleistung zu betrachten. Die Verzichtleistung kann, wie Proudhon II, 12. richtig bemerkt, auch durch eine in einem öffentlichen oder in einem Privatacte, enthaltene Erklärung geschehn. Ich würde hinzusetzen, dafs selbst die im Art. eingeführte stillschweigende Verzichtleistung nicht als die allein zulässige Art der stillschweigenden Verzichtleistung zu betrachten sey.

entweder von ihm unterzeichnet worden ist, oder die Erklärung enthält, dafs er, der Mann, des Schreibens nicht kundig sey [4]; c.) wenn der Mann überall kein rechtliches Interesse hat, das Kind zu verleugnen, mithin nahmentlich, wenn das Kind nicht lebensfähig zur Welt gekommen ist [5]. Art. 314. D. h. sobald die eine oder die andere Ausnahme eintritt, kann der Verleugnungsklage die Einrede der Unzulässigkeit (ein fin de non-recevoir) entgegengesetzt werden. Den Beweis dieser Einrede hat der Beklagte zu führen [6]. Es wird dieser Beweis, was insbesondere den ersten Fall betrifft, nicht blos durch Urkunden, sondern auch durch Zeugen geführt werden können [7]. Ueber die Lebensfähigkeit des Kindes entscheidet das Gutachten der Kunstverständigen [8]. 2.) Ein Kind, das volle 300 Tage (also am 301sten Tage) nach Auflösung der Ehe gebohren worden ist, hat die rechtliche Vermuthung der ehelichen Abstammung nicht für sich. Jedoch auch in diesem Falle ist das Kind nicht von Rechtswegen

4) Man hat hierbey die Schwierigkeit erhoben, dafs gleichwohl der Vater verpflichtet sey, die Geburth des Kindes dem Beamten des Civilstandes anzuzeigen, Art. 56. dafs aber der Beamte arg. Art. 35. nicht berechtiget seyn werde, die Protestation des Vaters dem Acte einzuverleiben. Allein: 1.) der Art. 56. spricht nicht von dem Ehemanne der Mutter, sondern von dem Vater. In dem vorliegenden Falle liegt also dem Manne keinesweges jene Verbindlichkeit ob. 2.) Der Acte kann allerdings, unbeschadet des 56sten Artikels, eine Protestation enthalten, wenn der Mann seine Anzeige in der Maase macht, dafs das Kind einen ihm unbekannten Vater habe. Vergl. Locré ad art. 314. Lassaulx I, 347.

5) Auch hier dürfte der Art. 314. n. 3. nur Beyspielsweise zu verstehn seyn. Lassaulx I, 349. S. auch Discussions ad h. art.

6) Proudh. II, 17.

7) Proudh. II, 19. Lassaulx I, 346. Jpd. du C. c. IV, 452. S. jedoch Denev. 1806. S. p. 76.

8) Locré ad h. art. Proudhon II, 11.

als ein nicht aus dieser Ehe erzeugtes Kind zu betrachten, d. h. a.) es steht einem Kinde, das 300 volle Tage nach Auflösung der Ehe gebohren worden ist, frey, den Stand eines aus dieser Ehe erzeugten Kindes (mittelst einer action en reclamation d'état) in Anspruch zu nehmen, und es kann das Gericht, (in ausserordentlichen Fällen) diesem Suchen gemäfs erkennen; b.) wenn ein solches Kind sich für ein aus der aufgelösten Ehe erzeugtes Kind ausgiebt, oder dafür ausgegeben wird, so wird in der Regel (s. unten den zweyten Absatz dieses §phens) nur dem angeblichen Vater des Kindes oder den Erben des Vaters das Recht zustehn, das Kind ganz so, wie wenn es vor dem 180sten Tage nach Abschliefsung der Ehe gebohren worden wäre, zu verleugnen. Vgl. Art. 312. 315. [9]). 3.) Ein

[9]) Der Hauptartikel über diese Frage, der 315te, lautet so: „La légitimité de l'enfant né trois cents jours après la dissolution du mariage pourra être contestée.“ Dafs aber dieser Artikel in dem im §phen angegebnen Sinne zu verstehn sey, ergiebt sich sehr bestimmt aus den Discussions. Man nahm (nach einem von dem Staatsrathe Fourcroy erstatteten Berichte) an, dafs zwar in der Regel der 10te Monat als die äufserste Grenze der Schwangerschaft zu betrachten sey, dafs jedoch diese Grenze, zu Folge der von den Physiologen angeführten Beyspiele, nicht so schlechthin eine jede Ausnahme ausschliefse. Vgl. Locré ad h. art. Ist mithin das Kind erst im 11ten Monate etc. nach Auflösung der Ehe gebohren worden, so kann es der angebliche Vater oder dessen Erbe verleugnen, ohne dafs er deshalb einen Beweis zu führen braucht. Aber es kann den Nahmen und Stand eines ehelichen Kindes annehmen und fortführen, wenn sich Niemand dagegen setzt. Vergl. die öffentlichen Reden ad h. art. Sirey 1809. II, 288. und über das ältere Recht, mit welchem hier der C. N. vollkommen übereinstimmt, Merlin m. légitimité. Sect. II, §. 3. — A. M. ist jedoch Proudh. II, 28. welcher annimmt, dafs ein Kind, das später gebohren ist, schlechthin (und ohne dafs der Beweis des Gegentheiles zugelassen werden darf,) für unehelich zu halten sey. Er bezieht daher den Artikel nur darauf, dafs dem Kinde freylich der angenommene Stand verbleibe, wenn sich die Betheiligten nicht dagegen sezzen. Allein die Gründe, die er für diese Meinung anführt, scheinen mir nicht entschei-

Kind, das von einer Ehefrau während der nur gedachten beyden Ziele gebohren worden ist, hat die rechtliche Vermuthung für sich, daſs es ein eheliches Kind sey. Diese Vermuthung vertritt in der Regel die Stelle der Wahrheit, (sie ist eine praesumtio juris et de jure,) so daſs der Mann selbst dann nicht zum Beweise des Gegentheiles gelassen wird, wenn er anführt, daſs er von Natur zur Zeugung unfähig sey, oder, daſs das Kind aus einem Ehebruche erzeugt worden sey, sollte auch die Frau selbst eingestehn, daſs sie von einem Andern schwanger geworden sey [10]). Jedoch leidet die aufgestellte Regel folgende zwey Ausnahmen. a.) Es

dend zu seyn. Der wichtigste unter diesen Gründen ist der, welcher aus dem 312ten Art. entlehnt ist. In diesem Art. wird offenbahr der 300ste Tag (das Ende des 10ten Monats) schlechthin als terminus ad quem derSchwangerschaft angenommen. Jedoch diese Einwendung hebt sich, wenn man die Geschichte der Redaction des 312. und 315ten Artikels zu Rathe zieht. Der 312. Art. §. 2. war, als er dem Tribunate mitgetheilt wurde, so gefaſst: Néanmoins celui-ci pourra désavouer l'enfant, s'il prouve qu'au moment de la conception de cet enfant il était etc. Das Tribunat rügte die Unbestimmtheit dieser Fassung und schlug dagegen folgende Fassung vor: Néanmoins celui-ci pourra désavouer l'enfant, s'il prouve que trois cent un jour avant la naissance de cet enfant et depuis cet époque jusqu'au cent-quatre-vingtième, il était etc. Eben so machte das Tribunat bey dem 315ten Artikel, der, als er dem Tribunate mitgetheilt wurde, ganz so gefaſst war, wie er jetzt gefaſst ist, den Antrag, den 300sten Tag nach Auflösung der Ehe schlechthin und ohne Vorbehalt für den terminus ad quem zu erklären und daher diesen Artikel so zu fassen: La loi ne reconnaît pas la légitimité de l'enfant né trois cents un jour après la dissolution du mariage. Nun nahm man zwar im Staatsrathe die ad art. 312. vorgeschlagene Verbesserung an, lieſs hingegen den Art. 315. unverändert, ungeachtet die von dem Tribunate vorgeschlagene Veränderung des 315ten Artikels das Princip der ad art. 312. gemachten Bemerkung enthielt. Conférence ad art. 312. 315. Ein Widerspruch ist daher zwischen beyden Artikeln allerdings. Allein man muſs den einen und den andern in dem Falle, von welchem er handelt, schlechthin zur Anwendung bringen.

10) Proudh. II, 21. Locré ad art. 313.

kann der Mann ein von seiner Frau innerhalb jener Ziele gebohrnes Kind in so fern verleugnen, als er erweisen kann, daſs es ihm entweder, weil er entfernt von seiner Frau lebte [11]), oder wegen eines Unfalles [12]), physisch unmöglich war, seiner Frau binnen der Zeit vom 300sten bis zum 180sten Tage [13]) vor der Niederkunft ehelich beyzuwohnen. b.) Er kann das Kind noch insbesondere wegen eines von der Frau begangenen Ehebruches in so fern verleugnen, als ihm die Geburt des Kindes verheimlichet worden ist, d. h. er ist unter der Voraussetzung, daſs ihm die Geburt verheimlichet worden ist, zu dem Beweise zu lassen, daſs seine Ehefrau einen Ehebruch begangen habe, und daſs das Kind aus diesem Ehebruche erzeugt worden sey [14]). Art. 312. 313.

11) „Par cause d'éloignement." Es wird, was die Gröſse der Entfernung betrifft, schlechthin das richterliche Ermessen eintreten. Vgl. den von dem Tribun Duveyrier über diesen Titel des C. N. in der Gesetzgeb. Versammlung abgestatteten Bericht und Lassaulx I, 338. — Zu dieser Ursache gehört auch der Fall, da ein Kind während eines Ehescheidungsprocesses, oder nachdem die Eheleute von Tisch und Bette gesondert worden sind, gebohren wird. Locré ad art. 312. Lassaulx I, 340. 342.

12) „Par l'effet de quelque accident." Nicht blos eine Verwundung, sondern auch eine schweere und langwierige Krankheit dürfte hieher zu rechnen seyn. (Die impuissance naturelle, Art. 313, ist nur ein angebohrnes Unvermögen.) Vergl. den Bericht des Trib. Duveyrier. Proudhon II, 23. Lassaulx I, 343.

13) Ist die Frau mit der Einrede zu hören, daſs das Kind vor dem 300sten Tage von ihr empfangen worden sey? Vgl. Anm. 9.

14) Die Verheimlichung der Geburt ist nur ein Grund, den Ehebruch der Frau geltend zu machen, nicht aber ein Grund, weshalb sich der Mann auf ein angebohrnes Unvermögen berufen könnte. Vgl. Obss. du tribunat ad art. 313. — Uebrigens wird in dem einen und in dem andern Falle die Klage nicht schon deswegen schlechthin unzulässig seyn, weil das Kind nicht lebensfähig zur Welt gekommen ist. (Art. 312.) Jedoch kann diese Einrede in dem ersten Falle allerdings eingreifen. Proudh. II, 26.

Das Recht, das von einer Ehefrau gebohrne Kind zu verleugnen, steht in den Fällen, in welchen dieses Recht zu Folge der nur aufgestellten Sätze überhaupt statt findet, in der Regel ganz allein dem Ehemanne der Mutter, nicht aber dritten Personen zu [15]). Jedoch 1.) geht dieses Recht auch auf die Erben des Mannes, als solche [16]), über, in so fern beym Absterben des Mannes noch nicht die Frist abgelaufen ist, in welcher er jenes Recht auszuüben hatte, auch den Erben nicht eine von ihrem Erblasser geschehene Verzichtleistung auf dieses Recht entgegengesetzt werden kann [17]). Vgl. Art. 317. Ob wohl aber unter diesen Bedingungen auch den Erben des Mannes jenes Verleugnungsrecht zusteht, so werden sie dennoch in dem Falle des 313ten Artikels nur in so fern davon Gebrauch machen können, als der Ehebruch der Frau bereits von dem Manne gerügt worden ist [18]). 2.) Die aufgestellte Regel dürfte in so fern schlechthin eine Ausnahme leiden, als die Frau erst nach dem Tode des Mannes das Kind gebohren hat, mithin z. B. in dem Falle, da das Kind erst am 301sten Tage nach dem Tode des Mannes, oder später, zur Welt gekommen ist, so daſs unter dieser Voraussetzung ein jeder Betheiligter befugt seyn wird, die eheliche Abstammung des Kindes

15) Locré ad art. 316. Proudhon II, 40.

16) Mithin nicht dann, wenn sie auf die Erbschaft Verzicht leisten. — Bestritten ist es, ob das Recht auch den Legatarien einzuräumen sey? Die verneinende Meinung nimmt Locré a. a. O. die bejahende Proudhon II, 41. an. (Jedoch schlieſst Proudhon die Particularlegatarien aus.) Die Geschichte der Redaction des 317. Artikels spricht für die erstere Meinung.

17) Locré ad art. 317.

18) Locré ad Art. 317. Proudhon II, 41. Sirey 1809. II, 311. Vergl. C. p. art. 336.

(in den oben angegebenen Fällen) anzufechten [19]). — Es kann dieses Recht zwar schon vor der Geburt des Kindes [20]), nach der Geburt des Kindes aber nur in den von dem Gesetze bestimmten Fristen ausgeübt werden. Es hat aber 1.) der Mann, wenn er sich zu der Zeit, da das Kind gebohren wird, an dem Orte, wo es gebohren wird, befindet, binnen Monatsfrist von Zeit der Geburt an gerechnet, wenn er zu dieser Zeit abwesend ist [21]), innerhalb zweyer Monate, nach seiner Zurückkunft, und, wenn man ihm die Geburt des Kindes verheimlichet hat, (Art. 313.) innerhalb zweyer Monate

[19]) Obwohl der C. N. dieser Ausnahme nicht ausdrücklich erwähnt, und ob ich sie wohl bey keinem Ausleger des C. N. wenigstens in dieser Allgemeinheit (vergl. Anm. 9.) aufgestellt gefunden habe, so scheint mir dennoch mehr als ein Grund für diese Ausnahme zu sprechen. Die Commission, die das Gesetzbuch entwarf, hatte das Recht der Verleugnung geradezu einem jeden Betheiligten eingeräumt. Die Gründe, mit welchen diese Verfügung von den Gerichten bestritten wurde, bezogen sich insgesamt auf den Fall, da das Kind noch bey Lebzeiten des Mannes gebohren wird. Die Section hatte gerade die entgegengesetzte Meinung angenommen und selbst den Erben diese Rechte abgesprochen. Bey der Berathung, die im Staatsrathe über den 317ten Artikel statt hatte, hatte man ebenfalls allein den nur erwähnten Fall vor Augen, und nur von diesem Falle handelt der 317te Art. (Vgl. Locré ad art. 317.) Allein so wie es sehr bedenklich seyn würde, in diesem Falle einem jeden Betheiligten das Verleugnungsrecht zu ertheilen, so würde es eben so unbillig seyn, in dem entgegengesetzten Falle nur den Erben des Mannes das Verleugnungsrecht zu gestatten, zumal in Beziehung auf die Verfügung des 315ten Art. Man denke sich nur den Fall, daſs das Kind auf die Verlassenschaft eines seiner angeblichen Anverwandten Anspruch macht. Vergl. auch Art. 325. Aus dem 340sten Artikel kann keineswegs eine Einwendung gegen die hier vertheidigte Meinung entlehnt werden. Denn von dem Falle des 313. Artikels kann hier der Natur dieses Falles nach, nicht die Rede seyn.

[20]) Denevers 1806. Anh. p. 77. Ausgenommen im Falle des 314ten Artikels. Lass. I, 342.

[21]) Ueber die Frage, ob dieser Satz auch auf ähnliche Fälle, z. B. auf den Fall einer schweeren Krankheit, ausgedehnt werden könne? vergl. Maleville ad h. art. und Lassaulx I, 353.

nach Entdeckung des Betruges [22]), seine angebliche Vaterschaft abzuleugnen. Nach Ablauf dieser Fristen kann weder er, noch sein Erbe von jenem Rechte weiter Gebrauch machen. Art. 416. 2.) Wenn der Mann noch vor Ablauf dieser Fristen verstorben ist, ohne von jenem Rechte Gebrauch gemacht zu haben, so läuft den Erben des Mannes eine anderweite Frist von 2 Monaten, in welcher sie die Vaterschaft ihres Erblassers bey Verlust ihres Rechtes, zu bestreiten haben [23]), und zwar von der Zeit an, da sich das Kind in den Besitz der väterlichen Verlassenschaft gesetzt hat, oder die Erben in ihrem Besitze gestört hat. (Und dieser Satz dürfte auch auf den Fall analogisch anzuwenden seyn, da das Kind erst nach dem Tode des Mannes gebohren worden ist.) Art. 317. — Die Verleugnung eines Kindes kann in den nur gedachten Fristen sowohl mittelst eines aussergerichtlichen Actes [24]), als mittelsi einer angestellten Klage geschehn. Ist sie jedoch blos mittelst eines aussergerichtlichen Actes geschehn, so ist sie, wenn nicht hierauf binnen Monatsfrist die Verleugnungsklage angestellt worden ist, als nicht geschehn zu betrachten [25]). Es

22) D. h. von der Zeit an, da er den Betrug mit Gewissheit in Erfahrung gebracht hat. Jpd. du C. c. IX, 205.

23) Wohl aber können sie dieses Recht schon früher ausüben. Denev. a. a. O.

24) Also mittelst eines Notariatsactes, Delvincourt I, 139. und selbst mittelst einer Privaturkunde, wenn diese nur ein gewisses Datum erhalten hat.

25) Mithin, wenn der Mann durch einen solchen Acte das Kind verleugnet hat, so wird, wenn er vor Ablauf dieser Frist verstorben ist, der 317te Artikel nicht anwendbar seyn. — Jedoch kann sowohl der Mann, als der Erbe auch nach Ablauf der durch den 318ten Artikel bestimmten Frist noch klagen, so lange noch nicht die durch den 316. und 317t Artikel bestimmten Fristen abgelaufen sind. Maleville ad art. 318.

ist diese Verleugnungsklage jederzeit gegen einen (von dem Familienrathe) zu bestellenden Specialvormund zu rathen [26]), auch hat der Kläger die Mutter des Kindes zum Miterscheinen vorladen zu lassen. Art. 318. In wie fern übrigens das Kind die rechtliche Vermuthung der ehelichen Abstammung für sich hat, in so fern ist der Kläger verbunden, dem Kinde auch während des Rechtsstreites den nothwendigen Unterhalt zu reichen [27]).

§. 469.

b.) Von dem Beweise der Kindschaft. (Filiation.)

Die Klage, wodurch der Stand eines ehelichen Kindes für ein gewisses Individuum in Beziehung auf ein bestimmtes Elternpaar in Anspruch genommen wird, kann in der Regel nur von dem Kinde selbst, nicht aber von den Erben desselben [1]), erhoben werden, ausgenommen, wenn das Kind in den Jahren der Minderjährigkeit, oder in den nächsten 5 Jahren nach erlangter Volljährigkeit mit Tode abgegangen ist, ohne dafs es auf die Klage Verzicht geleistet hat. Art. 329. und arg. Art. 330. Wohl aber sind die Erben des Kindes berechtiget, die von ihrem Erblasser erhobene Klage fortzu-

[26]) Lass. I, 351. Proudhon II, 45.

[27]) Jpd. du C. c. VIII, 462.

[1]) Mithin auch nicht von einem Dritten. Jedoch hat man nicht zu übersehn, dafs in dem Artikel (329. l'enfant qui n'a pas réclamé) nur von dem Falle die Rede ist, da das Kind nicht selbst den Stand in Anspruch genommen hat, dafs also der Artikel nicht von dem Falle zu verstehn sey, wenn das Kind selbst in einem unbestrittenen Besitzstande gewesen ist. Wenn daher die Frage die ist, ob einer mit einer gewissen Person ehelich verwandt sey? so werden die Grundsätze von der Filiation auch auf diesen Fall anwendbar seyn. Sir. 1810. I. 210.

stellen, ausgenommen, wenn das Kind auf die erhobene Klage förmlich Verzicht geleistet oder 3 Jahre lang, von der letzten gerichtlichen Handlung an gerechnet, den Rechtsstreit ruhen gelassen hat. Art. 330. In allen den Fällen aber, in welchen die Erben berechtiget sind, diese Klage an oder fortzustellen, steht ihnen nur als Erben dieses Recht zu. [2]). — Dagegen kann diese Klage gegen einen Jeden angestellt werden, der einer Person den Stand eines ehelichen Kindes bestreitet. — Es kann jedoch 1.) Niemand einen Stand in Anspruch nehmen, der mit dem Stande im Widerspruche steht, den er zu Folge seines Geburtsactes und zu Folge des mit diesem Acte übereinstimmenden Besitzstandes hat. Art. 322. §. 1. [3]). 2.) Es kann ein Kind den Stand eines ehelichen Kindes (den Fall des 197sten Artikels allein ausgenommen,) nur in so fern in Anspruch nehmen, als unter den Personen, von welchen es erzeugt worden zu seyn behauptet, erweislich eine Ehe bestanden hat [4]). Vgl. §. 386. — Unter diesen Voraussetzungen nun kann der Beweis der ehelichen Abstammung des Kindes 1.) durch den Geburtsacte des Kindes geführt werden, in so fern dieser theils in die Standesbücher gehörig eingetragen worden ist, Art. 319. theils (vgl. Art. 323.) die Eltern des Kindes in die erforderliche

2) Vgl. Proudh. II, 82.

3) Sirey 1809. II, 112. Jpd. du C. c. 1808. II, 78. Einige nehmen von dieser Regel (arg. Art. 323.) den Fall aus, da einer unter falschen oder unrichtigen Nahmen in dem Geburtsacte aufgeführt ist. So Malev. ad art. 323. Lass. I, 362. Allein der Artikel stellt die Regel unbedingt auf, und der 323ste Artikel ist keinesweges so gefaſst, daſs er auf eine Ausnahme von der Regel bezogen werden könnte. Auch würde die Regel durch eine solche Ausnahme schlechthin aufgehoben werden.

4) Sirey 1809. I, 88. 1811. II, 95. Jpd. du C. c. 1808. II, 2. Lassaulx I, 367.

Gewifsheit setzt, so dafs diesem Beweise keinesweges der mit dem Acte im Widersrpruche stehende Besitzstand, Arg. Art. 310. [5]) oder eine spätere Erklärung der Eltern [6]) entgegengesetzt werden kann. Wenn jedoch von der Gegenparthey geleugnet wird, dafs der Kläger mit der in dem Geburtsacte bezeichneten Individuo eine und ebendieselbe Person sey, so wird diese Identität von dem Kläger noch besonders zu erweisen seyn [7]). 2.) Wenn das Kind seinen Geburtsacte überall nicht beybringen kann [8]), so ist der Beweis, dafs sich der Kläger allgemein und ununterbrochen [9]) in dem Besitze des Standes, den er in Anspruch nimmt, befunden habe, zum Beweise der ehelichen Abstammung hinreichend. Art. 320. Es geht aber der Besitz des Standes eines ehelichen Kindes aus einem Zusammentreffen von Thatsachen hervor, die vereint das Verhältnifs der Kindschaft und Verwandtschaft zwischen dem Kläger und der Familie, zu welcher er zu gehören behauptet, beurkunden. Die vornehmsten Arten von diesen Thatsachen sind: Wenn der Kläger jederzeit den Nahmen der Person geführt hat, die er für seinen Vater ausgiebt; wenn er von diesem seinem angeblichen Vater jederzeit als Kind behandelt und nahmentlich von demselben als

5) Lass. I, 372. Proudh. II, 61.

6) Sirey 1807. S. p. 84. Lassaulx I, 370.

7) Proudhon II, 58. Jpd. du C. c. IV, 261.

8) Also, wenn der Geburtsacte vorhanden ist, so kann das Kind in der Regel nur den Stand in Anspruch nehmen, den ihm dieser Acte giebt, sollte es auch in dem Besitze eines andern Standes seyn. Proudhon II, 61. S. jedoch unten n. 4. — Hat das Kind zu erweisen, dafs es den Acte nicht beybringen köune? Die bejahende Meinung dürfte arg. Art. 46. den Vorzug verdienen. Verneint wird die Frage von Lassaulx I, 371.

Kind erzogen, unterhalten und versorgt worden ist; wenn der Kläger allgemein für den Sohn dieses Vaters im bürgerlichen Leben gehalten worden ist; wenn ihn die Familie des Vaters in dieser Eigenschaft anerkannt hat. Art. 321. [10]) Zum Beweise dieser Thatsachen werden sowohl Urkunden, als Zeugen gebraucht werden können; jedoch mit der schon oben §. 50. erwähnten Einschränkung [11]). 3.) Wenn der Kläger weder den Geburtsacte beybringen kann, noch auch den Besitzstand für sich hat, so kann der Beweis der Kindschaft selbst durch Zeugen geführt werden. Jedoch ist dieser Zeugenbeweis nur in so fern zulässig, als entweder der Anfang eines schriftlichen Beweises vorhanden ist, oder als die Vermuthungen und Anzeigen, die aus den bereits bekannten oder von dem Gegentheile zugestandenen [12]) Thatsachen hervorgehn, von dem Gewichte sind, dafs sie das Gericht zur Zulassung des Zeugenbeweises bestimmen können. Art. 323. Es kann aber der Anfang eines Urkundenbeweises in diesem Falle theils aus Familienurkunden, den Büchern und Schrif-

9) Der Ausdruck: possession constante, dessen sich der 370. Artikel bedient, enthält sowohl das eine, als das andere Merkmal.

10) Der Artikel enthält nur Beyspiele. Es ist ferner nicht gerade nothwendig, dafs in einem gegebenen Falle alle im Artikel angeführte Umstände zugleich eintreten müssen. Vergl. Locré ad art. 321. Proudhon II, 59.

11) Der 320ste Artikel ist nur eine Anwendung des im 46sten Art. aufgestellten allgemeinen Grundsatzes. Der 321. Artikel aber bestimmt genauer den Gegenstand des in dem vorliegenden Falle zu führenden Beweises. Man darf daher die Sätze, die der Art. 323. über die Art der Beweismittel für einen ganz andern Fall enthält, keinesweges (mit Lassaulx I, 373.) auch auf den Fall des 320sten Artikels anwenden. In diesem Falle werden die Gerichte einen Zeugenbeweis weit eher, als in jenem, auch ohne den Anfang eines schriftlichen Beweises zulassen. — Vgl. auch Sirey 1807. S. p. 84.

12) Vgl. Motifs ad h. art.

ten des Vaters oder der Mutter, theils aus öffentlichen Acten [13]) und selbst aus Privat-Acten, wenn sich diese von einer Person herschreiben, die in der Sache Parthey ist, oder, wenn sie noch am Leben wäre, in der Sache Parthey gewesen seyn würde, entlehnt werden. Art. 324. 4.) Diese in Beziehung auf den dritten Fall aufgestellten Grundsätze sind auch dann anwendbar, wenn zwar der Geburtsacte des Klägers vorhanden ist, der Kläger jedoch in diesem Acte unter einem falschen oder unrichtigen Nahmen aufgeführt, oder als gebohren von unbekannten Eltern bezeichnet ist, vorausgesetzt, dafs, dem Kläger, wenn er den Geburtsacte für falsch oder unrichtig ausgiebt, nicht ein mit dem Inhalte des Actes übereinstimmender Besitzstand entgegensteht [14]). Art. 323. 324. vgl. Art. 322. Wenn insbesondere der Kläger behauptet, dafs der Geburtsacte ein Falsum enthalte, so wird er diese Behauptung nur im Wege des Civilprocesses und nur unter den im 323sten Artikel §. 2. enthaltenen Bedingungen zu erweisen berechtiget seyn [15]). Art. 326. 327. — Der Gegenbeweis wird in Beziehung auf den ersten Fall ganz so zu führen seyn, wie der Beweis der Klage in dem Falle zu führen

[13]) Z. B. wenn der Geburtsacte zwar den Nahmen der Mutter, nicht aber den Nahmen des Vaters enthält. Jpd. du C. c. I, 494. S. auch Sir. 1809. II, 112.

[14]) Der Artikel sagt: Si l'enfant a été inscrit, soit sous de noms faux etc. Dieser Ausdruck wird sowohl auf den Fall einer Verfälschung, als auf den Fall eines Irrthumes zu beziehn seyn. Vgl den rapport des Tribun Duveyrier. — Es leidet jedoch hier nicht die im 322sten Artikel §. 1. aufgestellte Regel, sondern nur die Regel, die aus dem 320sten Artikel (s. Anm. 8.) hervorgeht, eine Ausnahme. — Vgl. Sirey 1809. II. 272.

[15]) Proudh. II, 68. Lass. I, 375.

ist, da der Kläger den Inhalt des Geburtsactes anficht [16]. In dem zweyten Falle wird der Gegenbeweis theils durch eine jede Art von Beweismitteln, theils durch eine jede Art von Thatsachen, die geschickt sind, die Behauptung des Klägers zu bestreiten, geführt werden können. Eben dieses gilt von dem 3ten und 4ten Falle; auch wird der Beklagte, wenn der Kläger weder den Geburtsacte, noch den Besitzstand für sich hat, befugt seyn, seinen Gegenbeweis nicht blos darauf zu richten, dafs das Kind nicht von der Mutter abstamme, von welcher es gebohren worden zu seyn behauptet, sondern auch ganz allein darauf, dafs es nicht den Ehemann der Mutter zum Vater habe [17]. Art. 325. — Es ist die hier in Frage stehende Klage, in wie fern sie dem Kinde selbst zusteht, schlechthin unverjährbar; Art. 328. dahingegen ist sie, in wie fern sie auch von den Erben erhoben werden kann, der gewöhnlichen Verjährung von 30 Jahren unterworfen, die von dem Todestage des Kindes an zu rechnen sind [18]. Art. 2262.

Die Klage, wodurch einem gewissen Individuo die Abstammung von einem bestimmten Elternpaare (und nicht blos die eheliche Abstammung von Seiten des Vaters §. 468.) bestritten wird, kann von einem jeden angestellt werden, der zu der Zeit, da er die Klage ange-

16) Mithin der Beweis eines Falsi kann auch reprobando nur im Wege des Civilprocesses geführt werden. Art. 326. 327. (In diesem Sinne ist auch der Art. 45. zu verstehn. Irrig ist dieser Artikel oben §. 50. Anm. 19. in einem andern Sinne ausgelegt worden.)

17) D. h. es kann in diesem Falle der Klage die action en désaveu per modum exceptionis entgegengesetzt werden. Ueber die im §phen hinzugefügte Bedingung vgl. die Obss. du tribunat ad art. 325. in der Conférence etc.

18) Proudh. II, 86.

stellt, ein rechtliches Interesse in dieser Hinsicht hat [19]). — Es ist jedoch diese Klage nicht zulässig, wenn a.) das Kind einen mit seinem Geburtsacte übereinstimmenden Besitzstand für sich hat. Art. 322. §. 1. ingleichen b.) im Falle des 197sten Artikels. Vgl. §. 386. — Die Grundsätze, die oben von dem Gegenbeweise in Beziehung auf die erstere Klage (action en réclamation d'état) aufgestellt worden sind, werden auch auf den Beweis einer Verneinungsklage (action en contestation d'état) anwendbar seyn, in so fern überhaupt dem Kläger in diesem Falle ein Beweis aufzuerlegen ist. — Es wird diese Klage in 30 Jahren verjährt, von der Zeit an gerechnet, da das rechtliche Interesse, auf welchem sie beruht, eingetreten ist [20]).

§. 370.

2.) Von der Legitimation. (Ehelichmachung. B. L R.)

Die Legitimation besteht darinne, dafs uneheliche Kinder den ehelichen gleichgestellt werden [1]). — Die einzige Art, wie die Legitimation dem C. N. nach, geschehen kann, ist die, dafs die Eltern unehelicher Kinder einander heyrathen [2]). — Es können jedoch nur

[19]) Es kann also unter diesem Vorwande nicht etwa eine action en désaveu eingeführt werden. Proudh. II, 75. S. jedoch Art. 325. und Anmerkung 17.

[20]) Proudh. II, 81. 88.

[1]) Vgl. über diese Lehre: Diss. de la légitimation et de la reconnaissance des enfans naturels. Par C. Ph. Hasslacher. Cobl. 1806. Merlin m. légitimation. — (Man übersehe nicht bey dieser Lehre, dafs die Kinder, die nach der Ehe jedoch vor dem 180sten Tage gebohren werden, nicht schon von Rechtswegen uneheliche Kinder sind, dafs mithin die Legitimation sich nur auf die von der Ehe gebohrnen Kinder bezieht.)

[2]) Nach dem ältern Franz. Rechte gab es auch eine legitimatio per rescriptum princi-

diejenigen unehelichen Kinder legitimirt werden, die weder aus einem Ehebruche [3]), noch aus einer Blutschande erzeugt worden sind [4]). — Und dieser Satz wird auch in dem Falle anwendbar seyn, da das Ehehinderniſs der Verwandtschaft durch eine Dispensation gehoben werden konnte, jedoch nicht vor der Ehe wirklich gehoben worden ist [5]). Ein uneheliches Kind aber, das nicht aus einem Ehebruche, oder aus einer Blutschande erzeugt worden ist, kann auch, nachdem es schon verstorben ist, legitimirt werden; in welchem Falle die Legitimation insbesondere den von dem Kinde hinterlassenen Nachkommen zum Vortheile gereicht [6]). — Bedingungen, unter welchen uneheliche Kinder durch die Ehe der Eltern legitimirt werden: 1.) Es müssen beyde Eltern schon vor der Ehe [7])

pis. Vgl. Nouv. Terriere m. Légitim. Jpd. du C. c. VIII, 273.

[3]) Jpd. du C. c. VII, 377.

[4]) Mithin: 1.) Nicht die Zeit der Geburt, sondern die Zeit der Empfängniſs ist zu berücksichtigen. S. jedoch Lass. I, 379. und Maleville ad art. 331. (Es ist billig in favorem liberorum von dieser Regel abzuweichen.) 2.) Man kann den Satz nicht in der Maase verallgemeinern, daſs man die Legitimation nur in so fern zuläſst, als die Eltern zur Zeit der Erzeugung einander hätten ehelichen können. Vgl. Obss. du tribunat ad art. 332. und unten die Lehre von den natürlichen Kindern.

[5]) Denn die Dispensation hat keine rückwirkende Kraft. Lassaulx I, 380. Brauer ad art. 331. Jedoch nimmt Malev. ad art. 331. mit einigen ältern Rechtslehrern die entgegengesetzte Meinung (aus Gründen der Billigkeit) an. — Man darf diesen Fall nicht mit einem andern verwechseln, da das Ehehinderniſs schon vor der Geburt der Kinder durch eine Dispensation gehoben worden ist. Alsdann wird das Recht, die noch vor der Ehe erzeugten Kinder zu legitimiren, allerdings nicht zu bestreiten seyn..

[6]) Vgl. über diese Lehre: Quels enfants peuvent être légitimés sous l'Empire du C. N. Par Jos. Gunther. Cobl. 1809.

[7]) Während der Ehe kann ein uneheliches Kind blos anerkannt (oder adoptirt) werden. Art. 337. Lassaulx I, 383.

das Kind entweder in dem Heyrathsacte, oder sonst auf eine gesetzmäſsige Weise [8]) anerkannt haben, oder zur Anerkennung des Kindes verurtheilt worden seyn [9]). Jedoch wird zur Legitimation nicht erfordert, daſs die Anerkennungsurkunde, oder das Urtheil in die Standesbücher eingetragen worden sey [10]). — Die Ehe, die von den Eltern der unehelichen Kinder eingegangen wird, muſs eine zu Recht beständige Ehe seyn. Auch können uneheliche Kinder durch eine ungültige Ehe dem strengen Rechte nach (arg. Art. 202.) selbst dann nicht legitimirt werden, wenn die Ehe von dem einen oder von dem andern Theile in gutem Glauben eingegangen worden ist [11]). In wie fern aber die nur angeführten Bedingungen in einem bestimmten Falle gegeben sind, in so fern hat die Ehe, die die Eltern unehelicher Kinder früher oder später mit einander schlieſsen, die Legitimation dieser Kinder schon von Rechtswegen zur Folge [12]), so daſs es zur Legitimation weder einer Einwilligung von Seiten der Kinder, noch einer weitern Erklärung von Seiten der Eltern bedarf, und daſs den Eltern eben so wenig das Recht zusteht, der Ehe diese rechtliche Folge zu benehmen. — Uneheliche Kinder haben von dem Tage an, an welchem ihre Eltern sich mit einander verheyrathen, alle und jede Rechte

[8]) In den Ausgaben des C. N. kommt hier (Art. 331.) eine Variante vor. Einige lesen: légalement, andere: également. Die erstere Lesart ist unstreitig die richtige (s. Art. 334.) und steht auch in den neuern officiellen Ausgaben. Vgl. Locré ad h. art. Lass. I, 385.

[9]) Proudh. II, 108. Lass. I, 383. Brauer ad art. 331. n. 16.

[10]) Denn es steht auf die Nichtbeobachtung dieser Förmlichkeit nicht die Strafe der Nichtigkeit. Lassaulx I, 385.

[11]) Proudhon I, 109. S. auch Lassaulx I, 378.

[12]) Lassalux I, 381. 381.

ehelicher Kinder, gleich als ob sie in der Ehe, durch welche sie legitimirt worden sind, erzeugt wären [13]). — Uebrigens kann eine geschehene Legitimation aus denselben Gründen von dritten Personen angefochten werden, aus welchen diese berechtiget sind, das Anerkenntnifs eines unehelichen Kindes anzufechten [14]). Vgl. Art. 331 — 333.

§. 471.

Von den Rechten der elterlichen Gewalt; im Allgemeinen.

Die Rechte der elterlichen Gewalt stehen 1.) beyden Eltern zu. Art. 371. 372. Jedoch können die Rechte der elterlichen Gewalt in der engern Bedeutung, so lange beyde Eltern am Leben sind, in der Regel nur von dem Vater, oder wenigstens von der Mutter nur in der Maase, dafs, wenn zwischen ihr und dem Vater eine Verschiedenheit der Meinungen eintritt, letzterm die Entscheidung zusteht, ausgeübt werden. Art. 373. Vgl. Art. 148. 149. 381. 384. 386. 390. 397. 477. Und dieser Satz gilt selbst in dem Falle, da die Eheleute geschieden oder von Tisch und Bette gesondert worden sind. Vergl. §. 417. 418. 424. Wenn jedoch 1.) der Vater entweder die gesamten Rechte der elterlichen Gewalt (C. p. Art. 335.) oder auch nur ein einzelnes Recht dieser Gewalt (Art. 386. 730.) zur Strafe verliehrt; so wird die Mutter schon

13) Also die Legitimation hat keine rückwirkende Kraft. (Der Art. 960. enthält keinesweges eine Ausnahme von dieser Regel.) Z. B. A. hat ein uneheliches Kind mit der B. gezeugt. Er heyrathet in der Folge die C. und zeugt mit dieser ebenfalls ein Kind. Nach dem Tode der C. ehelicht er die B. und legitimirt das mit der B. erzeugte Kind. In rechtlicher Rücksicht ist nicht das Kind der B. sondern das Kind der C. das erstgebohrne. Delvinc. I, 143.

14) Lassaulx I, 384.

von Rechtswegen an die Stelle des Vaters treten [1]). 2.) Wenn der Vater vermifst- oder unmündiggesprochen wird, so ist die Mutter befugt, jene Rechte einstweilen anstatt des Vaters (gleichsam als dessen gesetzliche Gevollmächtigte) auszuüben. Art. 141. und arg. h. art. Vgl. §. 79. Anm. 3. und §. 176. Jedoch wird sie in dem erstern Falle nur erst von der Zeit an, da der Vater für verschollen erklärt worden ist, arg. Art. 123. [2]) in dem letztern Falle aber, so lange der Vater am Leben ist, überall nicht auf den elterlichen Niefsbrauch Anspruch machen können [3].) — Die Rechte der elterlichen Gewalt

[1]) Der C. N. stellt zwar diese Ausnahme, wenigstens in der Allgemeinheit, in welcher sie im §phen aufgestellt worden ist, nirgends auf. Allein sie scheint mir eben so wohl aus der Natur der elterlichen Gewal, als aus den Entscheidungen einzelner hieher gehöriger Fälle, die der C. N. enthält, (vgl. Art. 141. 149.) hervorzugehn; ob sie wohl von einigen Auslegern des C. N. in einigen ihren Folgen bestritten wird. Mithin Z. B. wenn eine Ehe wegen eines Ehebruches des Mannes geschieden wird, so gehört der elterliche Niefsbrauch der Frau und Mutter. Die Einwendung, die man dagegen aus dem 384sten Art. entlehnt hat, (dafs die Mutter erst nach dem Tode des Vaters auf diesen Niefsbrauch Anspruch machen könne, vergl. §. 417. Anm. 11.) ist nicht von Gewicht, da der Artikel von dem Tode, nur als von dem gewöhnlichsten Falle, wie eine Ehe aufgelöst wird, spricht. Und offenbahr wird der elterliche Niefsbrauch als eine Entschädigung für die Sorgen und Kosten der Erziehung von den Gesetzen (vgl. Art 384. n. 2. und 386. jct. Art. 302.) betrachtet. Dieselbe Entscheidung scheint mir im Falle des 730sten Art. anwendbar zu seyn und selbst durch die Fassung dieses Art. bestätiget zu werden. Sollte eine Gemeinschaft der Güther unter den Eheleuten bestehn, so würde der Niefsbrauch im Falle des 730sten Artikels (und im Falle des 335sten Artikels des C. p.) als von Rechtswegen von der Gemeinschaft ausgeschlossen zu betrachten seyn.

[2]) Proudhon I, 170.

[3]) In einem Urtheile des CGH. v. 3. Oct. 1810. (b. Sir. 1811. I, 8.) wurde angenommen, dafs eine Ehescheidung nur in so fern zu Folge der gegenseitigen Uebereinstimmung der Eheleute zugelassen werden könne, als beyde Eltern, (und nicht blos der Vater, Art. 149.) ihre Einwilligung zur Scheidung ertheilt haben. (Oben §. 415. Anm. 1. ist die entgegenge-

stehen 3.) nur den Eltern, nicht aber deren Erben und Stellvertretern, oder den übrigen Ascendenten zu; jedoch giebt es gewisse Rechte der elterlichen Gewalt, die das Gesetz auch den übrigen Ascendenten ertheilt. S. Art. 150. 151. 205. 746. — Die Rechte der elterlichen Gewalt stehen 3.) den Eltern nur in so fern zu, als sie Franzosen sind. Vgl. §. 58.

Die Rechte der Eltern sind 1.) entweder Rechte der elterlichen Gewalt in der engern Bedeutung, (§. 466.) d. h. Rechte, die entweder aus dem Rechte der Eltern, ihre Kinder zu erziehn, unmittelbar hervorgehn, oder doch von den Gesetzen auf die Dauer der elterlichen Gewalt in der engern Bedeutung beschränkt sind; oder Rechte, die den Eltern nicht blos während der Dauer dieser Gewalt zustehn. — Sie sind 2) entweder Rechte, die sich auf die Person, oder Rechte, die sich auf das Vermögen der Kinder beziehn. — Sie sind 3.) entweder Rechte, die schon auf dem Wesen der elterlichen Gewalt beruhn, oder Rechte, die nur dem positiven Rechte nach mit dieser Gewalt verbunden sind.

§. 472.

1.) Von den Rechten der elterlichen Gewalt in der engern Bedeutung.

Die Eltern sind 1.) berechtiget, ihre Kinder zu erziehn, und mithin alles das zu thun,

setzte Meinung vertheidiget worden. Bemerkenswerth ist, daſs der kays. Generalprocurator von Amtswegen auf die Cassation des Urtheiles angetragen hatte, das in der Appellationsinstanz in Gemäſsheit der oben vertheidigten Meinung gesprochen worden war.) Zu Folge dieser Entscheidung würde noch eine dritte Ausnahme zu machen seyn.

was zur Erfüllung der Pflichten, die sie in dieser Rücksicht auf sich haben, erfordert wird. Art. 372. 373. 203. [1]) Es können daher die Kinder insbesondere a.) nicht ohne die Einwilligung des Vaters das väterliche Haus verlassen, oder eine gewisse Lebensart wählen [2]), ausgenommen, wenn sie nach zurückgelegtem 18ten Jahre freywillig Kriegsdienste nehmen. Art. 374. b.) Es steht den Eltern, wenn sie wichtige Gründe zum Mifsvergnügen über ihre Kinder haben, sogar folgendes ausserordentliches Züchtigungsmittel zu Gebothe: Art. 375. [3]) Es sind nehmlich die Eltern (sowohl der Vater, als die Mutter, letztere jedoch nur nach Maasgabe der §. 471. aufgestellten Regeln auch, mit Ausschlufs des Falles, da sie sich zum zweytenmale verheyrathet hat, arg. Art. 481. [4])), berechtiget, bey dem Präsidenten des Gerichts der ersten Instanz einen Befehl zur Einsperrung [5]) eines ungehorsamen Kindes auszuwirken. Es erstreckt sich dieses Recht, nach der Verschiedenheit

[1]) Sie können mithin die Handlungen der Kinder leiten, die Kinder strafen, die Art des Unterrichtes, den die Kinder erhalten sollen, wählen, über den Glauben, in dem sie erzogen werden sollen, entscheiden, (vergl. oben §. 85. Anm. 2. und Gönners Archiv. III, 2. n. 14. **GH. Bad. Verordnung die Religionserziehung der von Eltern verschiedener Religionen erzeugten Kinder betr. v. 9ten Sept. 1809. Reg. Blatt n. 39.) u. s. w. Vgl. Locré ad art. 374. Merlin m. éducation.

[2]) Merlin m. puissance paternelle Sect. III. §. VI.

[3]) **In Baden findet in diesen Fällen nur ein polizeyliches Verfahren statt. Edict v. 22. Decbr. 1809. n. 14.

[4]) Vgl. Discussions ad h. art. Wenn jedoch die Mutter, die zu einer zweyten Ehe geschritten ist, die Vormundschaft beybehalten hat, so wird sie in dieser Eigenschaft (Art. 468.) auf die Einsperrung antragen können.

[5]) Der Entwurf des 376sten Artikels enthielt den Zusatz: Dans une maison de correction. Man strich diese Worte, um dem Ermessen der Eltern und des Richters wegen der Wahl des Ortes einen desto gröfsern Spielraum zu lassen. Locré ad h. art.

der Fälle, bald soweit, daſs der Präsident schlechthin (ohne daſs es ihm überlassen ist, die Gründe der Einsperrung seiner Beurtheilung zu unterwerfen,) verbunden ist, die verlangte Einsperrung zu verfügen; bald aber beschränkt es sich nur darauf, daſs die Eltern berechtiget sind, die Einsperrung des Kindes (par la voie de réquisition) bey dem Präsidenten in Antrag zu bringen, so daſs der Präsident die Gründe, durch welche das Suchen zu unterstützen ist, zu prüfen, sich darüber mit dem Kronanwalde des Gerichts zu benehmen, und nur in so fern, als er die Gründe erheblich findet, die Einsperrung zu verfügen hat. Art. 376. 377. In wie fern das Recht in dem erstern Wege ausgeübt werden kann, in so fern kann das Kind nicht über einen Monat lang eingesperrt werden; in dem andern Falle kann die Einsperrung des Kindes auf eine längere Zeit, jedoch höchstens nur auf 3 Monate in Antrag gebracht und verfügt werden [6]), auch ist in diesem Falle der Präsident des Gerichtes befugt, die Einsperrung nicht gerade auf die von den Eltern in Antrag gebrachte Zeit, sondern nur auf eine kürzere Zeit zu verfügen. Art. 376. 377. Es kann aber *α.*) der Vater, und nur dieser, (Art. 381.) ein ungehorsames Kind, das noch nicht das 16te Jahr seines Alters angetreten hat, schlechthin einsperren lassen, ausgenommen, wenn

[6]) Der C. N. erklärt sich nicht bestimmt darüber, ob, wenn ein Kind, das noch nicht das 16te Jahr seines Alters angetreten hat, zu Folge des 380. 381. oder 382sten Artikels nur im Wege der Requisition eingesperrt werden kann, die Dauer der Einsperrung nach dem 376. oder nach dem 377. Artikel zu bestimmen ist. Allein die im §phen angenommene Meinung bestätiget sich schon sattsam durch den Grund des Unterschiedes, der in dieser Hinsicht zwischen beyden Artikeln eintritt.

der Vater in einer zweyten Ehe lebt [7]) und das Kind in einer früheren Ehe erzeugt hat, oder wenn das Kind ein eigenes Vermögen hat, oder ein eigenes Gewerbe treibt [8]). Art. 376. 380. 382. β.) Wenn hingegen das Kind das 16te Jahr seines Alters bereits angetreten hat, oder wenn, in dem entgegengesetzten Falle, die eine oder die andere von den bey diesem Falle (α.) gedachten Ausnahmen eintritt, so kann der Vater nur in dem zweyten Wege (par la voie de réquisition) auf die Einsperrung des Kindes antragen. Art. 377. 380. 382. §. 1. Der Mutter steht überhaupt nur dieser Weg offen, wenn sie von jenem Rechte Gebrauch machen will [9]), auch kann sie dieses Recht nur in so fern ausüben, als ihr die beyden nächsten Anverwandten des Kindes von der Seite des Vaters beytreten [10]). Art. 381. Weder in dem einen, noch in dem andern Falle aber findet ein schriftliches Verfahren, oder irgend eine processualische Förmlichkeit statt; ausser dafs der Befehl zur Verhaftung (der übrigens nicht die Gründe der verfügten Einsperrung enthalten soll,) schriftlich zu erlassen ist, auch der Vater sich schriftlich ver-

[7]) „Si le père est remarié." Also ein Wittwer, dem die zweyte Frau gestorben ist, wird allerdings die Kinder der erstern Ehe schlechthin einsperren lassen können. Bloechel p. 75. A. M. ist Lass. II, 206.

[8]) Grund der Einschränkung — weil Eigennutz der wahre Grund des Mifsvergnügens seyn kann. Vergl. Locré ad art. 375. ff.

[9]) Der Artikel spricht zwar nur von der mère survivante. Er wird aber auch in allen andern Fällen anwendbar seyn, in welchen die Mutter noch bey Lebzeiten des Mannes zur Ausübung der elterlichen Gewalt berechtiget ist.

[10]) Wenn das Kind keine bekannten Verwandten von väterlicher Seite hat, (keinesweges aber, wie Lassaulx II, 206. meint, auch dann, wenn der eine nächste Verwandte des Kindes seine Einwilligung verweigert,) so wird der 468ste Artikel anwendbar seyn. Delvinc. I, 190.

bindlich machen muſs, theils alle Kosten, die die Einsperrung verursacht, zu bezahlen, theils dem Kinde den nothwendigen Unterhalt zu reichen [11]). Art. 378. Eben so wenig ist das Kind berechtiget, ein Rechtsmittel gegen den Verhaftsbefehl einzuwenden; sondern es kann sich nur mittelst einer Denkschrift an den kayserlichen Generalprocurator bey dem Appellationsgerichtshofe wenden, und zwar nur in so fern, als es in dem zweyten Wege zur Haft gebracht worden ist. Der kayserliche General-Procurator hat hierauf von dem Kronanwalde bey dem Gerichte der ersten Instanz einen Bericht über die Bewandtniſs der Sache zu fordern, und nach Eingang dieses Berichtes seinen Vortrag an den Präsidenten des Appellationsgerichtshofes zu erstatten. Dieser aber kann, nachdem er den Vater von dem Anbringen des Sohnes unterrichtet, auch sonst die erforderlichen Erkundigungen eingezogen hat, die verfügte Haft aufheben oder abkürzen. Art. 382. §. 2. [12]). Eben so ist das Kind, schon vor Ablauf der gesetzten Zeit, der Haft alsdann zu entlassen, wenn entweder der Vater (oder die Mutter) selbst das Kind wieder zu sich nimmt, was ihm zu einer jeden Zeit, und ohne daſs es deshalb einer gerichtlichen Verfügung bedarf, zu thun freysteht, oder wenn das Kind während der Einsperrung die Jahre der Volljährigkeit er-

11) Lassaulx II, 203.

12) Ich bin hier der Auslegung gefolgt, die Locré von diesem Artikel gegeben hat. Sie schien mir am besten mit dem Inhalte der Discuss. und der Obss. du tribunat auch mit der Natur des elterlichen Einsperrungsrechtes übereinzustimmen. Andere z. B. Bloechel p. 75. Lass. II, 207. beschränken die Verfügung des §. 2. Art. 382. auf den §. 1. ejd. art. angeführten Fall. Allerdings darf in diesem Falle ein Kind am ersten Gehör zu finden hoffen.

reicht [13]). Art. 379. und arg Art. 377. Wenn jedoch ein ungehorsames Kind der Haft entlassen worden ist, und sich neuer Verirrungen schuldig macht, so können die Eltern das Kind von neuem, den obigen Grundsätzen gemäfs [14]), einsperren lassen. Art. 379. — Es sind 2.) die Eltern, in der Eigenschaft gesetzlicher Vormünder, (der Vater aber, so lange die Ehe besteht, als Vater,) berechtiget, ihre Kinder in Beziehung auf die Handlungen des bürgerlichen Lebens zu vertreten und das Vermögen der Kinder zu verwalten. Vgl. das Vormundschaftsrecht, insbesondere §. 74. — Sie haben 3.) das Recht, den Kindern einen Vormund zu ernennen, vgl. §. 75. so wie 4.) das Recht, die Kinder zu emancipiren. vgl. §. 91.

Es steht den Eltern (so lange die Ehe besteht, dem Vater, und nach dem Tode des einen oder des andern Ehegatten, dem überlebenden, vgl. §. 471.) 5.) der Niefsbrauch an dem Vermögen der Kinder zu [15]), jedoch nur bis dafs diese das 18te Jahr ihres Alters zurück-

[13]) Locré ad art. 375—382.

[14]) Mithin im Falle des 376. Art. würde der Vater schlechthin eine zweyte Einsperrung verlangen können. Jedoch wird alsdann der Präsident allerdings die Frage zu erörtern befugt seyn, ob der Antrag wirklich durch neue Verirrungen des Kindes unterstützt wird. Arg. Art. 376. 379.

[15]) Dieses Recht ist getreten an die Stelle des mit der garde noble et bourgeoise des ältern Rechtes verbundenen Niefsbrauches. Vgl. Coût. de Paris Art. 265. ff. Traité de la garde-noble et bourgeoise. Par Pothier. An der neuesten Ausgabe von dessen traité du contrat de societé p. 256. Argou. I, 31. (Alles das, was das Römische Recht über die verschiedenen Arten der Peculien enthält, ist dem Französischen Rechte nach schlechterdings nicht weiter anwendbar. Kinder, die unter der elterlichen Gewalt stehn, können ganz so wie andere Personen, ein eigenes Vermögen erwerben und besitzen; s. jedoch Anm. 20. sie haben an diesem Vermögen, auch wenn es ihnen von den Eltern geschenkt worden ist, ganz dieselben Rechte, wie ein jeder andere Eigenthümer, ausge-

gelegt haben [16]). Art. 384. — Ob wohl aber übrigens dieser Nieſsbrauch den Eltern in so fern und so lange zusteht, als die Kinder der elterlichen Gewalt unterworfen sind [17]), so kann doch a.) der Ehegatte, gegen welchen die Ehescheidung (aus einer von den gesetzlichen Ehescheidungsursachen) erkannt worden ist [18]), ferner b.) die Mutter, die zu einer zweyten Ehe schreitet, endlich c.) der überlebende Ehegatte, der mit dem andern Ehegatten in einer Gemeinschaft der Güther gelebt und nach dessen Tode ein Inventarium zu fertigen unterlassen hat, auf diesen Nieſsbrauch beziehungsweise keinen Anspruch machen. [19]). Art. 386. 1442. — Es hat der elterliche Nieſsbrauch das gesamte

nommen, daſs den Eltern ein Nieſsbrauch an diesem Vermögen zusteht.) — Vgl. auch über diese Lehre Merlin m. usufruit paternel.

[16]) Man hat die Dauer dieses Nieſsbrauches auf das 18te Jahr der Kinder beschränkt, damit er nicht Veranlassung würde, die Eltern von der Emancipation oder von der Einwilligung zur Ehe der Kinder abzuhalten. Locré ad h. art. Vergl. die Bemerkungen, die Malev. ad h. art. über diese Beschränkung macht.

[17]) Mithin, wenn das Kind mit Tode abgeht, so hört der Nieſsbrauch auf, ungeachtet das Kind noch nicht das 18te Jahr seines Alters zurückgelegt hatte. Malev. ad art. 387. Jpd. du C. c. VIII, 256. Vgl. oben §. 167. Anm. 5.

[18]) „Celui des père et mère contre lequel le divorce aurait été prononcé." D. h. der schuldige Theil. Angenommen, daſs der beklagte Ehegatte auch seinerseits aus einem rechtmäſsigen Grunde auf die Scheidung anträgt, so dürften, wenn sowohl dieser Grund, als der Grund der Klage gehörig erwiesen ist, beyde Theile des Nieſsbrauches verlustig werden. — Uebrigens dürfte der im §phen aufgestellte Satz (a.) auch auf den Fall einer Scheidung von Tisch und Bette auszudehnen seyn. Delap. ad art. 380. n. 61. Vgl. oben §. 424. Zus.

[19]) Wenn das Kind von einem andern als Pflegekind angenommen wird, so verliehren deshalb die Eltern noch nicht den gesetzlichen Nieſsbrauch. Der Grund dieses Rechtes ist keinesweges so bestimmt in den Gesetzen ausgesprochen, daſs von dem Wegfallen dieses Grundes auf den Verlust des Rechtes geschlossen werden könnte. A. M. ist Lassaulx II, 273.

eigene Vermögen der Kinder zum Gegenstande, jedoch nicht das Vermögen, das die Kinder durch ein auf eigene Rechnung unternommenes Geschäft oder Gewerbe verdienen [20]), noch auch das Vermögen, das ihnen ausdrücklich unter der Bedingung, daſs die Eltern nicht den Nieſsbrauch daran haben sollen, geschenkt oder vermacht worden ist [21]); Art. 387. — Auch kann der Vater nicht auf den Nieſsbrauch derjenigen Erbschaften Anspruch machen, die wegen der Erbunwürdigkeit des Vaters auf das Kind gefallen sind; und eben dieses wird beziehungsweise von der Mutter gelten. Art. 750. Die rechtlichen Folgen dieses Nieſsbrauches sind durchgängig nach den oben §. 161. ff. aufgestellten Grundsätzen zu beurtheilen. Jedoch haben die Eltern, ausser den Lasten, mit welchen ein jeder Nieſsbrauch beschweert ist, noch insbesondere folgende Ausgaben zu tragen, ohne daſs sie wegen dieser Ausgaben einen Abzug von dem Vermögen der Kinder zu machen berechtiget sind: a.) den Aufwand, den die Ernährung, Unterhaltung und Erziehung der Kinder verursacht [22]); b.) die Zinsen der Ka-

[20]) Das, was die Kinder in dem Gewerbe oder in der Wirthschaft der Eltern verdienen, verbleibt billig den Eltern. Bousqet ad h. art. Jpd. du C. c. VIII, 130.

[21]) Jedoch kann den Eltern nicht der Nieſsbrauch von dem Vorbehalte (Pflichttheile) entzogen werden, der den Kindern in Beziehung auf die Erbschaft der übrigen Ascendenten zukommt. Proudh. II, 161. Lassaulx II, 210. A. M. ist (aus sehr schwachen Gründen) Maleville ad art. 387.

[22]) Zwar liegt den Eltern, nicht blos in wie fern sie einen Nieſsbrauch an dem Vermögen der Kinder haben, die Verbindlichkeit ob, die Kinder zu erziehn, (Art. 203.) allein der Art. erwähnt der Erziehungskosten um deswillen auch in der Lehre vom elterlichen Nieſsbrauche um 1.) dem Miſsverstande vorzubeugen, als ob, da der elterliche Nieſsbrauch ein Ersatz für die Last der Erziehung ist, die Eltern berechtiget wären, selbst von dem Stamme einen Abzug zu machen, wenn die Nutzungen

pitalien, die auf dem Vermögen der Kinder haften; c.) die Kosten für die letzte Krankheit und für das Begräbnifs derjenigen Personen, deren Verlassenschaft auf die Kinder gefallen ist [23]). Art. 385.

§. 473.

2.) Von den Rechten der Eltern, die nicht auf die Dauer der elterlichen Gewalt in der engern Bedeutung beschränkt sind.

Zu dieser Gattung von Rechten gehört 1.) das Recht der Eltern (und der übrigen Ascendenten) Ehrerbiethung und Hochachtung von ihren Kindern zu fordern. Art. 371. [1]) 2.) Es können die Kinder, nach der Verschiedenheit der Fälle, entweder nicht ohne Einwilligung der Eltern (und nach deren Ableben, der übrigen Ascendenten,) oder, nicht ohne den Rath der Eltern erbethen zu haben, eine Ehe eingehn. Vgl. §. 391. 3.) Es kann ein Kind, das noch nicht das 25ste Jahr seines Alters zurückgelegt hat, nicht ohne die Einwilligung der Eltern adoptirt werden. Ist es älter, als 25 Jahre, so hat es vor der Adoption die Eltern um ihren Rath zu ersuchen. Art. 346. Vgl. auch Art. 361. 4.) Es können Eltern (und die übri-

nicht zur Bestreitung der Erziehungskosten hinreichen sollten; 2.) um anzudeuten, dafs den Eltern die Verbindlichkeit obliege, bey diesem Aufwande zugleich den Betrag des Vermögens der Kinder zu berücksichtigen. (Daher der Zusatz im Artikel, selon leur fortune. Lass. II, 216.)

23) Malev. ad art. 385. Corps et compilation de tous les commentat. sur la coût. de Paris. Par Cl. de Ferriere. T. III. p. 1005. ff. (Es ist dieser Satz nicht mit Delvinc. I, 191. von der letzten Krankheit etc. des Kindes zu verstehn.)

1) Ueber die Folgen dieses Rechts vergl. Lassaulx II, 217. Proudh. II, 152. C. p. Art. 13. 107. 248. 299. 312. 380.

gen Ascendenten) eine Schenkung, die ihren minderjährigen Kindern gemacht wird, im Nahmen derselben, ohne dafs es einer andern Förmlichkeit bedarf, annehmen. Art. 935. Vgl. §. 86. Anm. 7. 5.) Die Eltern (und die übrigen Ascendenten) haben auf den Fall, dafs sie verarmen, das Recht, ihren Unterhalt von den Kindern zu fordern. Vgl. §. 475.

§. 474.

Von den Rechten der Kinder.

Die Rechte, die den Kindern gegen ihre Eltern zustehn, sind entweder unmittelbare (nothwendige) oder blos mittelbare (zufällige) Folgen der Pflicht, auf welcher die elterliche Gewalt beruht. (§. 466.) — Unmittelbar vermöge dieser Pflicht sind die Kinder 1.) berechtiget, eine dem Stande und den Vermögensumständen der Eltern (auch ihrem, der Kinder, eigenen Vermögen, vgl. § 472. Anm. 22.) angemessene Erziehung von den Eltern zu verlangen. Art. 203. Es können daher a.) die Eltern, wenn sie sich einer groben Vernachlässigung dieser Pflicht schuldig machen, entweder auf Antrag der nächsten Anverwandten, oder auf Antrag der Kinder selbst, (oder der Vater auf Antrag der Mutter) von Gerichtswegen angehalten werden, den Kindern eine angemessene Erziehung zu geben; vergl. C. p. Art. 234. 235. obwohl das Stillschweigen, das der Gesetzgeber über diesen Gegenstand beobachtete, darauf hindeutet, dafs die Gerichte nur dann, wenn Kinder von ihren Eltern offenbahr gemifshandelt, verwahrlost, oder selbst verführt wer-

den, auf Anträge dieser Art eingehn sollen [1]). Es können ferner b.) die Eltern zur Bestreitung der Erziehungskosten auch dann angehalten werden, wenn sie das Recht der Erziehung entweder (z. B. als Unmündiggesprochene) nicht ausüben können, oder zur Strafe nicht ausüben dürfen. Eine andere unmittelbare Folge jener Pflicht ist 2.) die, daſs die Eltern die Rechte ihrer Kinder zu vertheidigen und zu vertreten verbunden sind. Jedoch von den Rechten, die den Kindern in dieser Beziehung zustehn, ist schon oben in der Lehre von der Vormundschaft gehandelt worden. — Mittelbare Folgen jener Pflicht sind theils das Erbrecht, das den Kindern in Beziehung auf die Verlassenschaft der Eltern zusteht, (vgl. unten das Erbrecht) theils das Recht der Kinder, auf den Fall, da sie sich selbst zu unterhalten nicht im Stande sind, ihren Unterhalt von den Eltern zu verlangen. Vgl. §. 475. Auch hat die Liebe zu den Kindern, die die Gesetze bey Eltern voraussetzen, besondere rechtliche Folgen [2]).

§. 475.

Von der Unterhaltungspflicht, in wie fern sie durch die eheliche Blutsverwandtschaft und Schwägerschaft begründet wird.

Diese Pflicht [1]) haben auf sich, 1.) Descendenten gegen ihre Ascendenten, Art. 205. 2.) Ascendenten [2]) gegen ihre Descendenten [3]).

[1]) Vgl. Locré ad art. 374. Lassaulx II, 199.

[2]) Vgl. C. p. art. 107. 248. 380.

[1]) Vergl. über diese Lehre überhaupt: Merlin m. alimens. Grolman II, 383.

[2]) Jpd. du C. c. IX, 436. Sirey 1808. p. 45. Grolm. a. a. O.

[3]) Gegen die Töchter auch

Art. 203. 205. jct. 207. 3.) Schwiegereltern und Schwiegerkinder gegenseitig [4]). Jedoch erlischt die unter Schwiegereltern und Schwiegerkindern eintretende Verbindlichkeit, sobald der Ehegatte, von welchem sich die Schwägerschaft herschrieb, mit Tode abgegangen ist [5]), ausgenommen, wenn und so lange Kinder aus dieser Ehe am Leben sind. Auch kann eine Schwiegermutter oder eine Schwiegertochter alsdann nicht weiter beziehungsweise von den Schwiegerkindern und von den Schwiegereltern ihren Unterhalt fordern, wenn sie zu einer zweyten Ehe geschritten ist [6]). Art. 206. jct. Art. 207. Unter Seitenverwandten aber tritt jene Verbindlichkeit überall nicht ein [7]). —

dann, wenn sie sich (und zwar selbst gegen den Willen der Eltern) verheyrathet haben. Sir. 1809. I, 38. — Der Kriegsminister kann von der pension de retraite der Militärpersonen ⅓. für Frau und Kinder innebehalten. Sir. 1808. II, 99.

4) Der Artikel (206.) wird nicht blos von den Schwiegereltern in der engern Bedeutung, sondern überhaupt von den Ascendenten des andern Ehegatten zu verstehn seyn. Ursprünglich lautete der Art. so: Les enfants doivent également des aliments à leurs alliés dans la même ligne etc. Man änderte diese Redaction nur deswegen, weil sie zu der Folgerung hätte verleiten können, daſs auch ein Stiefsohn verbunden sey seine Stiefmutter etc. zu ernähren. Vergl. Discuss. ad h. art.

5) Dieser Satz wird auch auf den Fall einer Ehescheidung (nicht mit Bousquet ad h. art. und Grolman II, 393. schlechthin, sondern) in so fern auszudehnen seyn, als der Schwiegersohn oder die Schwiegertochter der unschuldige Theil ist.

6) Grolm. II, 392. Nicht aber ist mit diesem Schriftsteller anzunehmen, daſs die Schwiegermutter, die sich zum zweytenmale verheyrathet, nicht weiter gehalten ist, die Schwiegerkinder zu unterhalten. Sondern die Gegenseitigkeit, von welcher der 207te Artikel spricht, ist, was die hier in Frage stehende Ausnahme betrifft, allein auf die Schwiegertochter zu beziehn, die zu einer zweyten Ehe schreitet.

7) Auch nicht unter Geschwistern; und Lassaulx I, 391. dehnt wohl offenbahr die Macht des Richters zu weit aus, wenn er annimmt, daſs die Gerichte auch Geschwister zur Unterhaltung anhalten können. Auf das Römische Recht kann man

Die Ordnung, in welcher diese verschiedenen Arten von Anverwandten zur Unterhaltung verbunden sind, dürfte, wenn man die Verschiedenheit der Pflichten und Verhältnisse, auf welchen jene Verbindlichkeit beruht, und die Analogie, die zwischen dem vorliegenden Falle und der Erbfolgeordnung eintritt, in Erwägung zieht, auf folgende Weise zu bestimmen seyn [8]. 1.) Vor allen andern sind die Descendenten zur Unterhaltung verpflichtet [9]; und wiederum die Kinder vor den Enkeln, jedoch so, dafs wenn ein Kind verstirbt, die Enkel, die von diesem Kinde abstammen, an die Stelle desselben treten [10]. 2.) Die Ascendenten sind erst nach den Descendenten, jedoch vor den Schwiegereltern und Schwiegerkindern, zur Unterhaltung verpflichtet. Die Ordnung, in welcher jene Verbindlichkeit den Ascendenten von der Seite des Vaters und der Mutter, oder den Ascendenten verschiedener Grade in derselben Linie obliegt, ist nach den von der Ordnung der Erbfolge geltenden Regeln zu bestimmen [11]. 3.) Schwiegerkinder sind vor den Schwiegereltern zur Unterhaltung verpflichtet. Wenn jedoch die frühere Classe oder Unterclasse nicht im Stande ist, den Unterhalt aufzubringen, so

sich bey einer Verbindlichkeit, die blos dem positiven Rechte angehört, keinesweges berufen. — Schwieriger scheint mir die Frage zu seyn: Ob die hier in Frage stehende Verbindlichkeit auf die Erben fortgehe? Da in der Regel alle Verbindlichkeiten auf die Erben fortgehn, so dürfte die bejahende Meinung den Vorzug verdienen. S. auch C. p. art. 38.

8) Der C. N. selbst läfst die Frage unbeantwortet. Der Gerichtsgebrauch ist nicht ganz gleichmäfsig.

9) Proudh. I, 256. Delvincourt I, 146. S. jedoch Jpd. du C. c. VI, 369.

10) Lassaulx I, 391. behauptet, dafs nach dem Gerichtsgebrauche die Enkel schlechthin erst nach den Kindern kommen.

11) Grolman II, 415.

kann die Klage sofort gegen die folgende Classe gerichtet werden. In Beziehung auf diejenigen Personen aber, die zu derselben Classe oder Unterclasse gehören, ist die Schuld arg. Art. 1221. n. 5. als eine untheilbare Verbindlichkeit zu betrachten [12]), und mithin nach den oben §. 237. aufgestellten Grundsätzen zu beurtheilen, jedoch so, dafs diese Grundsätze in dem vorliegenden Falle nur nach Maasgabe der Regel, welche die Unterhaltungspflicht durch die Vermögensumstände des Schuldners bedingt, (Art. 208.) in Anwendung zu bringen sind [13]). — Bedürfnifs auf der einen- und Vermögen auf der andern Seite, sind die Bedingungen, unter welchen die obengedachten Personen den Unterhalt von einander fordern und zur Reichung desselben gegenseitig angehalten werden können. Es ist daher a.) der Betrag des zu reichenden Unterhaltes nach dem einen und nach dem andern Gesichtspuncte zu bestimmen [14]). Art. 208. b.) Wenn sich in der einen oder in der andern Beziehung die Umstände verändern, so wird auch, nach der Verschiedenheit der Fälle, der Schuldner ganz oder zum Theil von jener Verbindlichkeit frey zu sprechen seyn etc. [15]) Art. 209. — Der standesmäfsige Unterhalt, den die obengenannten Personen zu fordern berechtiget sind, begreift alles das, was den Umständen nach zur Bestreitung der Lebensbedürfnisse (der Nahrung, der Kleidung, der Wohnung, der Ausgaben, die durch Krank-

12) Proudhon I, 255.

13) Lass. I, 186. Grolm. II, 419. Jpd. du C. c. I, 129. VI, 369. VIII, 462. S. jedoch Sirey 1804. S. p. 89.

14) Auch auf die Unterhaltung der Kinder ist dieser Satz anwendbar. Brauer ad art. 208. 209. n. 41.

15) Denev. 1808. p. 582.

heiten verursacht werden,) erforderlich ist [16]. Die Descendenten aber sind noch ausserdem berechtiget, die Erziehung oder die Erziehungskosten (nicht aber eine Ausstattung) von ihren Eltern und von den übrigen Ascendenten zu fordern [17]. Art. 203. 204. Vgl. §. 474. — Der Unterhalt kann überhaupt entweder durch Bezahlung eines Jahrgehaltes oder in natura gereicht werden. In der Regel aber ist der Unterhalt der obengenannten Personen in der erstern Maase zu reichen. Jedoch leidet diese Regel a.) schon im Allgemeinen die Ausnahme, daſs, wenn der Schuldner sein Unvermögen, den Unterhalt in Gelde zu reichen darthut, das Gericht die Verfügung treffen kann, daſs er in seinem Hause den Gläubiger ernähren und unterhalten soll. b.) So wie es sich von selbst versteht, daſs Eltern, so lange die elterliche Gewalt dauert, nur verbunden sind, das Kind in ihrem Hause zu ernähren und zu unterhalten [18], eben so können sie (und die übrigen Ascendenten,) auch wenn die Kinder ihre eigenen Herren sind, nur aus besonders triftigen Gründen [19] angehalten werden, den Kindern ein Jahrgeld auszuzahlen. Art. 210. 211. [20].

16) Vergl. Grolman II, 403. ff.

17) Der C. N. begreift zwar, wie sich aus dem 211. Artikel ergiebt, unter dem Worte: Alimens, nicht auch die Erziehungskosten; es sind jedoch diese Kosten allerdings nach der Analogie der Alimente zu beurtheilen.

18) Brauer ad art. 210. 211. Grolman II, 412.

19) Sirey 1808. II, 109. 1809. II, 161. Jpd. du C. c. IV, 54. 324.

20) Die Artikel 210. 211. bestätigen nur den ältern Gerichtsgebrauch, nach welchem der Unterhalt in der Regel in Gelde zu reichen war, (Art. 210.) ausgenommen von den Ascendenten. (Art. 211.) Sie drücken jedoch den einen und den andern Satz nicht so entscheidend aus, wie in der ursprünglichen Fassung geschehn war, um dem richterlichen Ermessen einen desto gröſseren Spielraum zu lassen. Vgl. Discussions und Locré ad h. art.

§. 476.

Von den Arten, wie die elterliche Gewalt aufhört.

Die elterliche Gewalt, in der engern Bedeutung des Wortes [1]), hört I.) dem Civilrechte nach auf [2]), 1.) mit dem physischen oder bürgerlichen Tode der Eltern [3]) oder der Kinder, vgl. Art. 25. 2.) wenn der Vater die Rechte eines Franzosen verliehrt [4]), 3.) mit der Volljahrigkeit des Kindes, Art. 372. 377. 488. 4.) wenn das Kind emancipirt wird. Art. 372. 377. 384. 476. ff. [5]) Was insbesondere die Emancipation betrifft, so sind die Grundsätze, die oben §. 91. von der Emancipation in Beziehung auf die Vormundschaft aufgestellt worden sind, auch in dem vorliegenden Falle durchgängig anwendbar, d. h. in denselben Fällen, in welchen die Emancipation in der einen Beziehung eintritt, hat sie auch in der andern Beziehung statt. — Die elterliche Gewalt in der engern Bedeutung des Wortes geht II.) zur Strafe verlohren, wenn Eltern ihr Kind zu Ausschweifungen und Unsittlichkeiten verführen, oder

[1]) Die Rechte der Eltern, die nicht auf die Dauer der elterlichen Gewalt beschränkt sind, hören ganz so, wie andere Rechte auf, in so fern nicht die Gesetze besondere Bestimmungen deshalb enthalten. Vgl. §. 473.

[2]) In gewissen Fällen werden die Rechte dieser Gewalt nur beschränkt. Vgl. §. 410. 417—419.

[3]) Vgl. einen Rechtsfall, der den bürgerlichen Tod der Eltern betrifft, b. Sirey 1809. I, 49.

[4]) Vgl. §. 58. und das kürzlich erschienene kays. Decret v. 26. Aug. 1811. (Ueber die im Auslande naturalisirten Franzosen.)

[5]) Die Frage, ob die elterliche Gewalt dadurch aufhöre, daſs dem Kinde ein öffentliches Amt übertragen wird? kann dem Franz. Rechte nach um deswillen nicht aufgeworfen werden, weil es diesem Rechte nach kein Amt giebt, das einer schon vor erlangter Volljährigkeit verwalten könnte. Merlin m. puiss. paternelle. Sect. VI. §. III. n. 3.

das ausschweifende und unordentliche Leben des Kindes begünstigen oder erleichtern. C. p. Art. 334. 335. [6])

[6]) Der C. p. erklärt sich nicht über die Frage, ob ein Vater, der das eine Kind verführt hat, die elterliche Gewalt auch in Beziehung auf seine übrigen Kinder verliehrt. Die bejahende Meinung dürfte jedoch auch, arg. §. 1. Art. 335. des C. p. den Vorzug verdienen.

ZWEYTER ABSCHNITT.

Von den Adoptiv- und den Pflege-Kindern.

I.) Von der Adoption.

(Anwünschung eines Kindes. B. L. R.)

C. N. Art. 343 — 360. — Ueber die Quellen des C. N. in dieser Lehre vgl. die Vorerinnerung. — Literatur: Traité de l'adoption avec le récueil complet des lois et arrêts relatifs à cette institution et à la tutelle officieuse, suivi de formules d'actes. Par Garrez. Par. XII. 8. Traité de l'adoption et de la tutelle officieuse, précédé d'un discours historique sur l'adoption. Par J. Grenier. An dessen tr. des donations etc. T. III. p. 440. 511. Merlin m. adoption. Locré. Proudhon. Lassaulx.

Vorerinnerung.

Vor der Revolution war die Adoption in Frankreich nicht üblich. Jedoch kannte man ein ähnliches Rechtsinstitut, die Erbeinsetzung unter der Bedingung, dafs der eingesetzte Erbe den Nahmen und das Wappen des Erblassers führen sollte. — Die Nationalversammlung aber decretirte den 18. Jan. 1792. den Grundsatz: L'assemblée nationale décrète que son comité de législation comprendra dans son plan général des lois civiles, celles relatives à l'adoption. Da nun der Nationalconvent den 55ten Jan. 1793. die Tochter von Michael Lepelletier, im Nahmen des Vaterlandes, an Kindesstatt annahm, auch in einem ihm vorgelegten Falle (den 16. Frim. III.) entschied, dafs den Adoptivkindern ein

Erbrecht an der Verlassenschaft des Adoptiv-Vaters zustehe, so geschahen von dieser Zeit an, ungeachtet das angekündigte Gesetz über die Adoptionen nicht erschien, mehrere Adoptionen in Frankreich. (Ueber die Gültigkeit und die rechtlichen Folgen dieser vor dem C. N. geschehenen Adoptionen vergl. die loi vom 25. Germ. XI. b. Locré und in dem Supplément des C. N. et de pr. par Rondonneau. p. 30.) — Bey der Berathung über diesen Theil des Gesetzbuches waren die Stimmen über die Beybehaltung und dann über die Organisation dieses Institutes sehr getheilt. Endlich entschied man sich 1.) überhaupt für die Adoption, da sie in sehr vielen Fällen dem Interesse der Einzelnen, den Gesetzen der Billigkeit und der Humanität zu entsprechen schien. Die Gründe, die gegen die Adoption angeführt worden waren, glaubte man durch die Einschränkungen beseitigen zu können, denen man das Recht zu adoptiren unterwarf. 2.) Man gieng anfangs bey der Organisation dieses Institutes von dem Principe des Römischen Rechtes aus: Adoptio imitatur naturam. Allein die Schwierigkeiten, auf die man bey der Verfolgung dieses Principes traf, (z. B. wegen der Veränderung der Familie,) wurden die Veranlassung, daſs man die Adoption mehr als ein Mittel, seinen Nahmen und sein Vermögen auf einen andern zu verfällen, betrachtete, obwohl auch das erstere Princip nicht ohne Einfluſs auf diesen Theil der Gesetzgebung blieb. Vgl. z. B. Art. 345. (Die Adoption des Französischen Rechts ist daher etwas ganz anderes, als die Adoption des Römischen Rechts. Sie begründet nur ein Verhältniſs, das dem Verhältnisse zwischen Eltern und Kindern ähnlich ist.) 3.) Die Einschränkungen, denen der C. N. das Recht zu adoptiren unterwirft, beruhen nicht insgesamt auf denselben Gründen. Insbesondere wollte man dadurch verhindern, daſs die Adoption zum ehelosen Leben verleiten, oder zu einer unbedingten Freyheit, sein Vermögen den Erben zu entziehn, gemiſsbraucht werden sollte. — Ueber die Adoptionen in der

kays. Familie vergl. das Sct. v. 28. Flor. XII. Art. 4. und das kays. Familien-Statut vom 30. März 1806. Art. 12.

§. 477.

Begriff der Adoption. Eintheilung.

Die Adoption (Annahme an Kindesstatt) ist eine Rechtshandlung, wodurch zwischen zwey Personen, die einander fremd seyn können, ein Rechtsverhältniſs begründet wird, das dem Verhältnisse, in welchem eheliche Kinder zu ihren Eltern stehn, ähnlich ist[1]. — Die Adoption kann in die Adoption des gemeinen Rechts und in die privilegirte Adoption eingetheilt werden. Die letztere ist eine Ausnahme von den für die Adoption überhaupt geltenden Regeln, und diese Ausnahme bezieht sich entweder blos auf die Bedingungen, oder auf die Bedingungen und die äuſsere Form, oder noch überdieſs auf die rechtlichen Folgen der Adoption.

A.) Von der Adoption des gemeinen Rechts.

§. 478.

Von den Bedingungen, unter welchen eine Adoption zulässig ist.

Sowohl Mannspersonen, als Frauenzimmer, sowohl Verheyrathete, als Unverheyrathete haben das Recht zu adoptiren. Es muſs jedoch 1.) der Adoptant wenigstens über 50 Jahre alt, und wenigstens 15 Jahre älter, als das Adoptivkind, seyn, auch zur Zeit der Adoption nicht

[1]) Delvincourt I, 193. Proudh. II, 123.

selbst eheliche Nachkommen am Leben haben. 2.) Ein Ehegatte kann nicht ohne die Einwilligung des andern Ehegatten adoptiren. Art. 343. 344. 3.) Wenn der Adoptant einen adlichen Titel und ein damit verbundenes Mojorat besitzt, so kann er ein Kind männlichen Geschlechts nicht ohne die Genehmigung des Kaysers adoptiren. Kays. Statut die Majorate betr. v. 1. März 1808. Art. 35. 36. [1])

In Beziehung auf das Individuum, das adoptirt werden soll, ist das Adoptionsrecht folgenden Einschränkungen unterworfen: 1.) Nur Volljährige (d. h. nur die, welche das 21. Jahr ihres Alters zurückgelegt haben,) können adoptirt werden. Art. 346. 2.) Wenn der, welcher adoptirt werden soll, noch Eltern am Leben hat, so wird, in so fern er noch nicht das 25ste Jahr seines Alters zurückgelegt hat, zur Adoption die Einwilligung beyder Eltern oder des überlebenden Theiles erfordert; ist er hingegen schon über 25 Jahre alt, so hat er die Eltern zuförderst um ihren Rath ehrerbiethig zu ersuchen [2]). Art. 346. Unter diesen Einschränkungen aber kann ein jedes Individuum an Kindesstatt angenommen werden. Es kann also derjenige, der zu Folge der obigen Regeln

[1]) *Eine ähnliche Vorschrift enthält das königl. Westphäl. Decret, die Majorate betr. v. 4. Sept. 1811. Art. 3.

[2]) Zur Erläuterung und näheren Bestimmung dieses Satzes kann das benutzt werden, was oben §. 391. über einen ähnlichen Fall gesagt worden ist. Es ist jedoch der hier in Frage stehende Fall von dem Falle des 391. §phen darinne wesentlich verschieden, daſs beyde Eltern ihre Einwilligung ertheilen müssen; (Art. 148.) daſs nicht so, wie im 148. Artikel, zwischen Söhnen und Töchtern ein Unterschied gemacht wird; daſs die Kinder, (die über 25 Jahre alt sind,) nur einen einzigen acte respectueux an die Eltern zu richten haben; daſs die Einwilligung oder der Rath der Groſseltern überall nicht erforderlich ist. Proudhon II, 127.

für seine Person zur Adoption berechtiget ist, sowohl ein Frauenzimmer, als eine Mannsperson, sowohl eine verheyrathete, als eine unverheyrathete Person [3]), sowohl sein natürliches Kind [4]), als einen Fremden adoptiren.

Die Adoption ist nur in so fern zulässig, als der Adoptant schon vorher gegen den, welchen er adoptiren will, als Vater gehandelt hat; d. h. das Recht zu adoptiren kann nur in Beziehung auf ein Individuum ausgeübt werden, das wenigstens 6 Jahre lang während seiner

3) Eine Ehefrau jedoch nicht ohne Auctorisation des Mannes.

4) Vorzüglich diese Frage ist bestritten. Mehrere Rechtsgelehrte, z. B. Malev. T. I. p. 345. verneinen sie schlechthin; ja Maleville behauptet sogar, dafs dem Vater eines unehelichen, jedoch von ihm nicht anerkannten Kindes, die Adoption dieses Kindes von dem Gerichte nicht zu gestatten sey, sobald die Vaterschaft notorisch ist. Sie berufen sich hauptsächlich auf den 908ten und 911ten Artikel. Allein da 1.) der C. N. dieser Beschränkung des Adoptions-Rechtes in dem Titel von der Adoption nicht erwähnt, 2.) da, wie Locré ausführlich gezeigt hat, bey der Berathung über diesen Theil des Gesetzbuches von dem Staatsrathe ausdrücklich der Grundsatz angenommen worden ist, dafs auch natürliche (nicht aus einem Ehebruche oder aus einer Blutschande erzeugte) Kinder adoptirt werden können, so verdient die bejahende Meinung, die auch durch Billigkeitsgründe unterstützt werden kann, den Vorzug. Vgl. über diese Streitfrage: Merl. m. adoption §. III. Locré ad art. 345. 346. Grenier III, 538. Proudhon II, 138. Lass. II, 239. Sur l'adoption des enfans légalement reconnus. Par J. F. J. Buchholz. Cobl. 1809. Man hat Urtheile für die eine und für die andere Meinung. Vgl. Dictionn. des arrêts m. adoption. Seitdem jedoch Locré gezeigt hat, dafs der Staatsrath die Adoption natürlicher Kinder für zulässig gehalten habe, hat sich auch der Gerichtsgebrauch für diese Meinung erklärt. (Vor dem CGH. ist diese Frage, meines Wissens, noch nicht vorgekommen. Jedoch ein Urtheil dieses GH. v. 24. Nov. 1806. — Jpd. du C. c. VII, 479. — geht wenigstens von dem Grundsatze aus, dafs vor dem C. N. auch natürliche Kinder adoptirt werden konnten.) — Auf keinen Fall aber können einem Adoptivkinde die Rechte, die es zu Folge der Adoption hat, dadurch entzogen werden, dafs es der Adoptiv-Vater in der Folge für sein natürliches Kind erkennt. Chabot ad art. 756. Sirey XII. S. p. 113.

Minderjährigkeit von dem Adoptanten unterstützt und gepflegt worden ist. Art. 345. [5])

Mann kann auch Mehrere, zugleich oder nach einander, an Kindesstatt annehmen; Arg. Art. 348. §. 3. [6]) Dahingegen kann nicht ein und eben dasselbe Individuum von Mehreren, ausgenommen von zwey Eheleuten, adoptirt werden. Art. 344. §. 1.

§. 479.

Von der Art, wie die Adoption geschieht. (Von den äufsern Förmlichkeiten der Adoption.)

Der, welcher adoptiren will, und der, welcher sich adoptiren lassen will, haben sich bey dem Friedensrichter des Wohnsitzes des Adoptanten in Person einzufinden [1]), und von diesem Friedensrichter einen Acte, der die Einwilligung beyder Theile zur Adoption enthält, aufsetzen zu lassen. Art. 353. — Eine Ausfertigung von diesem Acte ist in den nächsten 10 Tagen von der einen oder von der andern Parthey dem Kronanwalde, der bey dem Gerichte der ersten Instanz, in dessen Bezirke der Adoptant seinen Wohnsitz hat, angestellt ist, zu behändigen, damit der Kronanwald die Adoption dem Gerichte zur Bestätigung vorlege. Art. 354. — Die gerichtliche Verhandlung der Sache, die dieser Bestätigung vorausgeht, ist geheim. Es ist dabey überall nicht ein förmliches pro-

[5]) Jedoch ist dieser Satz keinesweges so zu verstehn, als ob das Adoptivkind gerade das Pflegekind des Adoptanten (im Sinne des 361sten Artikels) gewesen seyn müfste.

[6]) Locré ad art. 344. Jpd. du C. c. I, 177. — Es können daher auch zwey Personen, die Ehegatten sind, adoptirt werden. Lassaulx II, 245. S. jedoch Grenier III, 545.

[1]) „Se présenteront." S. jedoch Jpd. du C. c. VIII, 319. Delaporte ad art. 347.

cessualisches Verfahren, oder ein förmlicher Schriftwechsel zulässig, obwohl die Betheiligten, z. B. die Anverwandten des Adoptanten, allerdings berechtiget seyn werden, ihre Bemerkungen dem Kronanwalde mitzutheilen. Sondern das Gericht hat nur zu untersuchen, theils ob die Bedingungen, unter welchen das Gesetz allein die Adoption gestattet, in dem vorliegenden Falle wirklich erfüllt worden sind, theils ob der, welcher zu adoptiren gesonnen ist, in einem guten Rufe steht? Es ist daher von Amtswegen verpflichtet und berechtiget, die zu diesem Zwecke erforderlichen Erkundigungen einzuziehn. Das Gericht erkennt hierauf, nachdem es den Kronanwald gehört hat, entweder in der Maase: Die Adoption hat statt, oder in der Maase: Die Adoption hat nicht statt; ohne die Entscheidungsgründe dem Urtheile einzurücken. Art. 355. 356. [2]) — Das Gericht der ersten Instanz mag nun die Adoption zulassen oder für unzulässig erklären, so ist dennoch die Sache sowohl in dem einen, als in dem andern Falle, in dem nächsten Monate, nachdem jenes Gericht gesprochen hat, von der einen oder von der andern Parthey an den Appellationsgerichtshof (den kayserlichen Gerichtshof) zu bringen, damit dieser das Urtheil der ersten Instanz in dem erstern Falle bestätige, und in dem letztern Falle abändere, wenn anders nicht die Partheyen überhaupt gemeint sind, die Sache liegen zu lassen. Der Gerichtshof hat in der Sache ganz so, wie das Gericht der ersten Instanz zu verfahren; ausgenommen, dafs das Urtheil, in so fern es die

2) Vgl. Locré ad art. 355. 356. Lass. II, 258. Delv. I, 200. **Grofsh. Badn. Edict. v. 22. Decbr. 1809. n. 13.

Adoption für zulässig erklärt, öffentlich (in dem Hörsale des Gerichts) gesprochen, auch an den Orten und in der Anzahl von Exemplaren, die das Gericht festzusetzen hat, angeschlagen [3]) werden muſs. In keinem Falle aber sind auch diesem Erkenntnisse die Entscheidungsgründe einzurücken; sondern der Gerichtshof erkennt nur schlechthin entweder in der Maase: Das Urtheil der ersten Instanz wird bestätiget; oder so: Das Urtheil der ersten Instanz wird abgeändert; derowegen die Adoption statt hat oder nicht statt hat [4]). Art. 357. 358. — In den nächsten 3 Monaten, nachdem der Gerichtshof die Adoption für zulässig erklärt hat, ist die Adoption [5]) auf Antrag der einen oder der andern Parthey in die Standesbücher des Orts, in welchen der Adoptant seinen Wohnsitz hat, einzutragen. Zu diesem Ende hat der, welcher die Inscription verlangt, dem Beamten des Civilstandes eine förmliche Ausfertigung des Erkenntnisses, das die Adoption für zulässig erklärt, vorzuzeigen. Geschieht die Inscription nicht in jener Frist, so ist die Adoption ohne Wirkung [6]). Art. 359.

[3]) Findet gegen das Erkenntniſs des Gerichtshofes das Rechtsmittel der Cassation statt? Vergl. Lassaulx II, 263. Grenier III, 525.

[4]) Jedoch dürfte dieser Anschlag erst nach der Inscription des Actes zu verfügen oder zu vollziehen seyn. Delaporte ad art. 353.

[5]) Also es wird nicht hinreichend seyn, wenn der Standesbeamte blos das Erkenntniſs, das die Adoption für zulässig erklärt hat, den Standesbüchern einverleibt. Sondern er muſs einen förmlichen Acte fertigen, der den Nahmen etc. der Partheyen, den geschlossenen Vertrag, und das Zulassungsurtheil mit seinem Dato angiebt, auch gehörig datirt ist. Der C. N. sagt zwar nicht, daſs Zeugen bey diesem Acte gegenwärtig seyn müssen. In dem Formulare, das den Staatsbeamten von der Regierung mitgetheilt worden ist, kommen jedoch auch bey diesem Acte Zeugen vor. Lassaulx I, 218. II. Zus. S. 2.

[6]) Nur diese Frist ist eine Nothfrist; nicht aber die Fri-

Wenn der Adoptant stirbt, nachdem der die Adoption betreffende Acte von dem Friedensrichter aufgenommen und nachdem dieser Acte den Gerichten zur Bestätigung vorgelegt worden ist, jedoch ehe der Gerichtshof in der Sache endlich gesprochen hat, so kann dennoch das Verfahren fortgesetzt und die Adoption nach Befinden zugelassen werden [7]. Es werden jedoch insbesondere in diesem Falle die Erben mit ihren Bemerkungen und Einwendungen, die sie gegen die Zulässigkeit der Adoption machen zu können glauben, zu hören seyn [8]. Art. 36o.

§. 48o.

Von den rechtlichen Wirkungen der Adoption.

Durch die Adoption wird zwischen dem Adoptanten und dem Adoptivkinde überhaupt ein Verhältnifs begründet, das weder einseitig, noch auch durch die Uebereinstimmung beyder Theile, sondern nur durch den Tod des einen oder des andern Theiles, oder dadurch, dafs der eine oder der andere Theil die Rechte eines Franzosen verliehrt, wieder aufgelöst werden kann [1].

sten des 354. und 357. Artikels. Vgl. Obss. du tribunat ad art. 353. 354. in der Conférence. Malev. ad h. art. Lass. II, 258. A. M. ist Delaporte ad h. art.

7) Eben dieses dürfte auch von dem entgegengesetzten Falle gelten, (wenn das Adoptivkind mit Tode abgeht,) da der Adoptant (wegen des 351. Artikels) allerdings ein rechtliches Interesse haben kann, das Verfahren fortzusetzen.

8) Haben die Erben des Adoptanten das Recht, eine schon vollendete Adoption anzufechten? In der Regel wohl keinesweges. A. M. ist Delvinc. I, 201.

1) Locré ad art. 347. ff. — Aus demselben Grunde wird auch eine Adoption nicht blos

Die Adoption ist keineswegs ihren rechtlichen Wirkungen nach der ehelichen Erzeugung und der ehelichen Abstammung von gewissen Eltern gleichzusetzen. Vielmehr verbleiben den Eltern, die das Kind erzeugt haben, alle die Rechte, die überhaupt in der elterlichen Gewalt enthalten sind. (Vgl. §. 473. jct. Art. 346.) Es verbleibt ferner das Adoptivkind in der Familie, der es durch seine Geburt angehört; und es bestehn daher fortdauernd alle die Rechtsverhältnisse, in welchen das Adoptivkind, als Mitglied dieser Familie, steht. Eben so wenig wird durch die Adoption irgend ein Rechtsverhältnifs zwischen dem Adoptivkinde und den Anverwandten des Adoptanten oder zwischen diesem und den Anverwandten des Adoptivkindes begründet, ausgenommen, dafs die Adoption in den durch den 348sten Artikel bestimmten Fällen (vergl. §. 399.) ein Ehehindernifs zur Folge hat. Art. 348. 349. 350. — Sondern die Adoption hat nur, unbeschadet der Rechtsverhältnisse, in welchen das Kind vermöge seiner Geburt steht, und nur zwischen dem Adoptivvater oder der Adodtivmutter und dem Adoptivkinde gewisse Rechte und Pflichten zur Folge, die sonst nur durch die eheliche Erzeugung und Abstammung begründet werden können [2]. Nehmlich: 1.) Das Adoptivkind erhält den Familiennahmen des Adoptanten, wel-

bedingungsweise geschehn können.

[2]) Delvincourt I, 196. Proudhon II, 153. — Alles dieses gilt auch von dem Falle, da einer sein natürliches Kind adoptirt. Die Rechtsverhältnisse, in welchen natürliche Kinder zu ihren Eltern oder zu dritten Personen stehn, bestehn auch in diesem Falle fortdauernd, jedoch erwirbt das Adoptivkind und der Adoptiv-Vater durch die Adoption noch überdiefs diejenigen Rechte, auf welche sie in der erstern Eigenschaft keinen Anspruch machen konnten.

cher dem Familiennahmen des Kindes beyzufügen ist. Art. 348. 2.) Das Adoptivkind ist dem Adoptanten Ehrerbiethung und Dankbarkeit schuldig; und eben so setzen auf der andern Seite die Gesetze bey dem Adoptanten dieselbe Zuneigung zu dem Adoptivkinde voraus, die ein Vater zu seinen Kindern hat. Vergl. C. p. Art. 107. 248. 299. 512. 380. 3.) Der Adoptant ist verbunden das Adoptivkind zu unterhalten, wenn es sich selbst zu unterhalten nicht vermag; und eben diese Verbindlichkeit liegt in dem entgegengesetzten Falle dem Adoptivkinde ob [3]). Art. 349. 4.) Das Adoptivkind hat in Beziehung auf die Verlassenschaft des Adoptanten ganz dieselben Rechte, die einem ehelichen Kinde zustehn, und zwar selbst in dem Falle, da der Adoptant zugleich eheliche (nach der Adoption gebohrne) Kinder hinterläſst [4]). Art. 350. Das Adoptivkind beerbt mithin den Adoptanten ganz so, wie ein eheliches Kind [5]); es kommt ihm ganz so, wie diesem, ein Vorbehalt, (ein Pflichttheil,) samt allen den Rechten zu, die einem

[3]) Dem Adoptivvater dürfte diese Verbindlichkeit sogar vor den wirklichen Eltern obliegen. Lassaulx II, 249. Wenn der Adoptivvater verarmt, und ausser dem Adoptivkinde noch eheliche Kinder hat, so wird das Adoptivkind ganz so, wie ein eheliches Kind, zur Unterhaltung verbunden seyn.

[4]) Jedoch werden diese Rechte allerdings bey der Adoption durch besondere Verabredungen beschränkt werden können. Jpd. du C. c. X, 322. Verfällt das Adoptivkind diese Rechte auch auf seine Nachkommen, wenn es vor dem Adoptanten verstirbt? Verneint wird diese Frage von Grenier III, 546. von Lass. II, 252. (Dieser Schriftsteller hat überhaupt in der Lehre von dem Successions-Rechte der Adoptiv-Kinder nur die Meinungen Grenier's wiedergegeben.) von Chabot: tableau de la législation sur les successions. p. 111. Bejaht von Proudh. II, 140. und von Brauer ad art. 350. Die erstere Meinung scheint mir auch arg. art. 348. und 1809. den Vorzug zu verdienen.

[5]) Das Adoptivkind geht mithin den Eltern des Adoptanten vor. Grenier III, 551.

ehelichen Kinde in dieser Beziehung zustehn [6]). Jedoch a.) steht dem Adoptivkinde nur in Beziehung auf die Verlassenschaft des Adoptanten, nicht aber in Beziehung auf die Verlassenschaft der Ascendenten (oder Seitenverwandten) des Adoptanten ein Erbrecht zu [7]). b.) Der Grundsatz, daſs eine Schenkung (oder eine in einem Ehevertrage geschehene Erbeinsetzung) von Rechtswegen ungültig wird, sobald die Person, die die Verfügung getroffen hat, späterhin ein eheliches Kind zeugt oder zur Welt bringt, (Art. 960.) ist als ein Privilegium, auf die Adoption keinesweges auszudehnen [8]). c.) Eben so wenig kann ein Adoptivkind, vermöge des ihm zustehenden Vorbehaltes die Schenkungen anfechten, die der Adoptant bereits vor der Adoption gemacht hat, in Betracht, daſs der Adoption nicht eine rückwirkende Kraft beygelegt werden kann [9]). d.) Das Vorrecht, das der 1098ste Artikel den aus einer frühern Ehe erzeugten Kindern ertheilt, ist, als ein Privilegium, nicht auf Adoptivkinder auszudehnen [10]). 5.) Dagegen hat der Adoptant, als solcher, kein Erb-

[6]) Es können mithin Adoptivkinder die Schenkungen und Legate anfechten, wodurch ihr Vorbehalt geschmälert wird, jedoch mit der weiter unten (lit. c.) erwähnten Einschränkung. Grenier III, 550. ff. Proudhon II, 140. Blos auf die Legate will dieses Recht (ohne einen genügenden Grund) beschränken: Delvincourt I, 195.

[7]) Grenier III, 547.

[8]) Grenier III, 548. ff. Malev. ad art. 350. Proudhon II, 140.

[9]) Grenier III, 550. Delvincourt I, 196.

[10]) Grenier III, 582. — Weit schwieriger ist die Frage: Ob der Art. 1094. auch auf Adoptivkinder anwendbar ist, oder ob der Vorbehalt der Adoptiv-Kinder schlechthin nach Maasgabe des 913. Art. zu bestimmen ist? Die letztere Meinung vertheidiget Grenier III, 552. Es dürfte jedoch der 1094ste Art. allerdings in so fern auf die Adoptivkinder anwendbar seyn, als deren Vorbehalt (Art. 913.) zu Folge dieses Artikels beschränkt werden kann.

recht an der Verlassenschaft des Adoptivkindes [11]). Jedoch enthält der 351ste und 352ste Artikel eine Beschränkung dieses Satzes, (ein droit de retour) von welcher in der Lehre von dem Erbrechte ausführlicher die Rede seyn wird.

Es ist aber die Adoption unter den Partheyen von der Zeit an als vollendet (und mithin z. B. als unwiderruflich zu betrachten,) da sie von dem Gerichtshofe für zulässig erklärt worden ist, jodoch so, daſs dieses Erkenntniſs eine rückwirkende Kraft hat, gleich als ob die Adoption an dem Tage, an welchem die Partheyen vor dem Friedensrichter ihre Erklärungen gethan haben, geschehn wäre. Dahingegen ist die Adoption in Beziehung auf dritte Personen erst von dem Tage an rechtskräftig, an welchem sie in die Standesbücher eingetragen worden ist. Arg. Art. 359. 360. [12])

B.) Von den privilegirten Adoptionen.

§. 481.

Eine privilegirte Adoption findet I.) in so fern statt, als Einer mit Gefahr seines eigenen Lebens einen Andern einer Todesgefahr entrissen hat [1]). Die Grundsätze, die in den vorigen §§phen von der Adoption des gemeinen Rechts aufgestellt worden sind, leiden in diesem Falle folgende und nur folgende Ausnahmen: 1.) Der

[11]) Auch keinen Vorbehalt. Grenier III, 551.

[12]) Vgl. über diese Streitfrage (die von den Auslegern des C. N. auf mehr als eine Weise beantwortet wird,) Locré ad art 359. Grenier III, 529. Lass. II, 260. Proudhon II, 135.

[1]) Delvinc. I, 194.

Adoptant braucht nicht über 50 Jahre alt zu seyn, sondern es ist hinreichend, wenn er nur volljährig ist; 2.) Der Adoptant braucht nicht 15 Jahre älter, als das Adoptivkind zu seyn, sondern es ist hinreichend, wenn er nur überhaupt älter, als das Adoptivkind ist; 3.) Es ist nicht erforderlich, daſs das Adoptivkind 6 Jahre lang während seiner Minderjährigkeit von dem Adoptanten unterstützt und verpflegt worden sey. Art. 345.

II.) Wenn einer ein Kind als Pflegekind angenommen hat, (vergl. den folgenden Abschnitt,) und voraussieht, daſs er nicht bis zur Volljährigkeit des Kindes leben werde, so kann er das Pflegekind, nachdem 5 Jahre von der Zeit an, da er das Kind als Pflegekind angenommen hat, verstrichen sind, durch einen letzten Willen adoptiren. — Zur Gültigkeit dieser Adoption wird nur das vorausgesetzt, daſs der Adoptant das Kind auf eine rechtsbeständige Weise als Pflegekind angenommen hat, daſs er über 5 Jahre lang der Pflegevater des Kindes gewesen ist, und daſs er keine ehelichen Nachkommen hinterläſst. Es kann also z. B. ein Pflegevater auch ohne die Einwilligung seiner Ehefrau (oder eine Pflegemutter, auch ohne die Einwilligung ihres Mannes) das Pflegekind auf diese Weise adoptiren. (Art. 344.) — Die einzige Förmlichkeit, die für diese Art der Adoption vorgeschrieben ist, besteht darinne, daſs die Erklärung des Adoptanten in einem zu Recht beständigen letzten Willen enthalten seyn muſs, dieser letzte Wille mag übrigens ein eigenhändiggeschriebenes oder ein vor Notarien errichtetes Testament seyn. Es wird mithin zu dieser Adoption weder eine Bestätigung von

Seiten des Gerichts, noch die Inscription in die Bücher des Civilstandes erfordert [2]). Jedoch hat diese Adoption nur in so fern eine rechtliche Wirkung, als sie von dem Adoptirten nach dem Tode des Adoptanten angenommen wird [3]). — Die rechtlichen Wirkungen dieser Adoption sind nach den oben §. 480. aufgestellten Grundsätzen zu beurtheilen. Jedoch dürfte das Adoptivkind in dem vorliegenden Falle nicht berechtiget seyn, auf einen Vorbehalt Anspruch zu machen, d. h. es dürften auch die Legate, die der Adoptant ausgesetzt hat, von dem Adoptivkinde nicht aus dem Grunde, dafs ihm ein Vorbehalt zukomme, angefochten werden können [4]). Vgl. Art. 366.

III.) Eine eigene Art der privilegirten Adoption ist die, da der Kayser im Nahmen des Staates Kinder, deren Väter sich um das Vaterland verdient gemacht haben, adoptirt. So hat der Kayser nahmentlich durch ein Decret vom 16. Frim. XIV. die Kinder der Officiere und Soldaten adoptirt, die in der Schlacht bey Austerlitz geblieben sind. Diese Kinder werden auf Kosten des Staates erzogen. Der Kayser sorgt für die Anstellung der Söhne und für die Ausstattung der Töchter. Sie sind berechtiget, ihrem Familiennahmen den Nahmen: Napoleon, beyzufügen.

2) Proudhon II, 133.

3) Vgl. Art. 461. Proudh. II, 134.

4) Vgl. §. 480. Anm. 4. — Der Art. 366. setzt offenbahr voraus, dafs der Adoptant verstirbt, ehe das Pflegekind die Jahre der Volljährigkeit erreicht hat. Da jedoch der Artikel nicht ausdrücklich festsetzt, dafs in dem entgegengesetzten Falle die Adoption als nicht geschehn betrachtet werden soll, so dürfte sie in diesem Falle noch immer als eine institutio heredis sub conditione nominis ferendi aufrecht zu erhalten seyn.

II.) *Von den Pflegekindern.*

C. N. Art. 361—370. — Die Annahme eines Pflegekindes ist ein dem C. N. eigenthümliches Rechtsinstitut. Die Veranlassung zur Einführung dieses Institutes gab der Grundsatz, daſs nur Volljährige und diese in der Regel nur unter der Bedingung, daſs sie während ihrer Minderjährigkeit wenigstens 6 Jahre lang von dem Adoptanten erzogen worden sind, adoptirt werden können. Man wollte daher durch jenes Institut, theils die Strenge dieses Grundsatzes mildern, theils ein zweckmäſsiges Mittel an die Hand geben, wie die Adoption vorbereitet werden können. — Literatur: Vgl. die über die Adoption angeführten Schriftsteller.

§. 482.

Begriff der Annahme eines Pflegekindes.

Die Annahme eines Pflegekindes [1]) ist eine feyerliche Erklärung, wodurch einer die Vormundschaft über ein unmündiges Kind mit der besondern Verbindlichkeit übernimmt, das Kind auf eigene Kosten zu ernähren und zu erziehn, und es in den Stand zu setzen, sein Brod selbst zu verdienen [2]). Arg. Art. 364. 365.

§. 483.

Bedingungen — Form der Annahme eines Pflegekindes.

Ein jedes Individuum (sowohl männlichen, als weiblichen Geschlechts [1]), das über 50 Jahre

[1]) „La tutelle officieuse. — Tuteur officieux." Freywillige Pflege eines minderjährigen Kindes aus wohlthätigen Absichten — Pfleger, D. Pflegelterliches Verhältniſs — Pfleger. W. U. Pflegvaterschaft — Pflegvater. B. L. R. Annahme eines Pflegekindes — Pflegevater. E.

[2]) Proudhon II, 142. S. jedoch Grenier III, 534.

[1]) Alles das, was in der Folge von dem Pflegevater

alt ist und keine ehelichen Nachkommen hat, auch (Arg. Art. 365.) fähig und berechtiget ist, eine Vormundschaft zu verwalten, kann ein Pflegekind annehmen, jedoch ein Ehegatte nicht ohne die Einwilligung des andern Ehegatten. Art. 361. 362. [2]). — Nur Kinder, die noch nicht 15 Jahre alt sind, können als Pflegekinder angenommen werden, und zwar nur mit Einwilligung beyder Eltern, oder, wenn entweder der Vater oder die Mutter bereits mit Tode abgegangen ist, des überlebenden Theiles, oder, wenn beyde Eltern verstorben sind, mit Einwilligung eines Familienrathes [2]), oder, wenn das Kind keine bekannten Anverwandten hat, mit Einwilligung der Vorsteher des Waysenhauses, in welchem das Kind aufgenommen worden ist, oder der Municipalität des Orts, wo sich das Kind aufhält. Art. 364. 361. [4]).

Die Annahme eines Pflegekindes geschieht vor dem Friedensrichter des Orts, wo das Kind seinen Wohnsitz hat. Der Friedensrichter hat darüber ein Protocoll aufzusetzen. Art. 363.

§. 484.

Von den rechtlichen Wirkungen dieser Annahme.

Das Verhältnifs, das zwischen dem Pflegevater und zwischen dem Pflegekinde eintritt,

gesagt werden wird, gilt daher auch von der Pflegemutter.

[2]) Der Artikel 344. §. 1. dürfte auch in dem vorliegenden Falle anwendbar seyn.

[3]) Mithin, wenn auch das Kind Grofseltern am Leben haben sollte, so ist dennoch nicht die Einwilligung der Grofseltern für sich hinreichend. Lassaulx II, 269.

[4]) Die Mitglieder der kays. Familie können nicht ohne Einwilligung des Kaysers ein Pflegekind annehmen. Kays. Statut vom 30ten März 1806. Art. 12.

ist, in so fern als der Pflegevater das Vermögen des Kindes zu verwalten und das Kind in den Angelegenheiten des bürgerlichen Lebens zu vertreten verbunden ist, schlechthin nach den von der Vormundschaft überhaupt geltenden Grundsätzen zu beurtheilen [1]). Art. 365. 370. Das Eigenthümliche dieses Verhältnisses besteht aber darinne, dafs der Pflegevater vertragsmäfsig verbunden ist, auf seine Kosten das Pflegekind zu ernähren und zu erziehn, und es in den Stand zu setzen, sein Brod selbst zu verdienen [2]). Art. 364. Es kann daher a.) der Pflegevater dem Kinde nicht die Kosten in Anrechnung bringen, die er zu den nur gedachten Zwecken verwendet hat, wenn auch das Kind eigenes Vermögen besitzen sollte. Art. 365. b.) Wenn der Pflegevater mit Tode abgeht, ehe das Kind die Jahre der Volljährigkeit erreicht hat, und ohne dafs er in seinem Testamente das Kind adoptirt hat, (§. 481.) so sind die Erben und Stellvertreter des Pflegevaters verpflichtet, dem Kinde bis zu seiner Volljährigkeit den nothwendigen Unterhalt zu reichen [3]). Vgl. Art. 367.

[1]) Lassaulx II, 269.

[2]) Gemäfs dieser doppelten Ansicht des Verhältnisses ist auch die Frage zu entscheiden, wie das Verhältnifs wieder aufgehoben werden kann? Delap. ad art. 359.

[3]) Es ist bemerkenswerth, dafs der Art. nicht schlechthin sagt: Es treten die Erben, was die Verbindlichkeiten des Pflegevaters betrifft, (Art. 364.) an die Stelle ihres Erblassers; sondern nur: „Il sera fourni au pupille, durant sa minorité, des moyens de subsister etc." Man kann diese Art, wie die Verbindlichkeit der Erben ausgedrückt ist, allerdings darauf beziehn, dafs die Erben nur in subsidium (d. h. wenn das Kind weder Eltern, die es ernähren können, noch eigenes Vermögen hat,) verbunden sind, das Kind zu unterhalten. So Locré ad h. art. Lassaulx II, 270. Delvincourt I, 207. Hingegen würde ich Bedenken tragen, jene Fassung auch daher zu erklären, dafs die Verbindlichkeit des Pflegevaters, deren der 369ste Art. (vgl. Art. 364.) gedenkt, nicht auf die Erben übergehe.

c.) Wenn der Pflegevater das Pflegekind, nachdem es volljährig geworden ist, nicht adoptirt [4]), ungeachtet das Kind in den nächsten 3 Monaten nach erlangter Volljährigkeit den Pflegevater um die Adoption ersucht hat [5]), und ungeachtet es von dem Pflegevater nicht so erzogen worden ist, daſs es sich selbst sein Brod verdienen kann [6]), so ist das Pflegekind fortdauernd berechtiget, von dem Pflegevater Unterstützung und nahmentlich, daſs er ihm ein Unterkommen verschaffe, zu verlangen. Art. 369. Wenn dagegen das Kind, nachdem es die Jahre der Volljährigkeit erreicht hat, von dem Pflegevater adoptirt wird, so ist diese Adoption, sowohl was ihre Bedingungen und Förmlichkeiten, als was ihre Folgen betrifft, durchgängig nach den oben von der Adoption aufgestellten Grundsätzen zu beurtheilen [7]). Art. 368. vgl. Art. 344. Uebrigens können die Verbindlichkeiten, die dem Pflegevater, als solchem, obliegen, durch besondere Stipulationen näher bestimmt oder auch beschränkt werden. Art. 364. 367. 369. — Nur diese rechtlichen Folgen aber, die in dem Obigen ange-

4) Er mag nun das Kind nicht adoptiren können oder nicht adoptiren wollen. Locré ad h. art. Delvinc. I, 206.

5) Also die Verbindlichkeit tritt nicht ein, wenn das Kind selbst nicht adoptirt seyn will. Locré ad h. art.

6) Mithin: Die Verbindlichkeit tritt nicht ein, wenn das Kind, selbst in culpa ist, Proudhon II, 148. oder wenn es durch Krankheit verhindert ist, seinen Unterhalt zu gewinnen. (Zwischen Eltern und Pflegeeltern tritt also, was die Unterhaltungsflicht betrifft, der wesentliche Unterschied ein, daſs die Pflicht der letztern, nicht aber die Pflicht der erstern, auf die Minderjährigkeit des Kindes beschränkt ist. Arg. Art. 367.)

7) Lass. II, 272. Fälschlich nimmt Grenier III, 537. an, daſs in diesem Falle die Einwilligung des Ehegatten zur Adoption nicht erfordert werde.

führt worden sind, hat die Annahme eines Pflegekindes. Es bleibt daher das Pflegekind fortdauernd in der Gewalt seiner wirklichen Eltern; jedoch so, daſs die Rechte und Pflichten dieser Eltern durch die Rechte und Pflichten des Pflegevaters in den nurgedachten Beziehungen beschränkt werden [8]).

[8]) Proudh. II, 145.

DRITTER ABSCHNITT.

Von den unehelichen Kindern.

C. N. Art. 334—342. (Vgl. Art. 756—766. 908.) Quellen: Sehr streng gegen die natürlichen Kinder war das Recht, das vor der Revolution in Frankreich bestand. Zwar fand nach diesem Rechte auch gegen den Vater die actio de agnoscendo partu statt; allein die Ansprüche, die uneheliche Kinder an ihre Eltern oder an die Verlassenschaft ihrer Eltern zu machen berechtiget waren, beschränkten sich ganz allein auf Alimente, so daſs sie selbst nicht von den Eltern durch Schenkungen oder Legate begünstiget werden konnten, die jene Forderung bedeutend überstiegen. Starb ein uneheliches Kind ohne eheliche Nachkommen und ohne ein Testament zu hinterlassen, (und in den ältern Zeiten hatten sie nicht einmal das Recht, einen letzten Willen zu errichten,) so gehörte ihre Verlassenschaft dem Könige oder dem Obergerichtsherrn (Droit de bâtardise.) Ganz in dem entgegengesetzten Geiste waren die Gesetze abgefaſst, die während der Revolution über die Rechte der natürlichen Kinder erschienen. Das Hauptgesetz des Zwischenrechts über diesen Gegenstand ist die loi v. 12. Brum. II. Die natürlichen Kinder wurden durch dieses Gesetz, was insbesondere das Erbrecht derselben betrift, den ehelichen Kindern gleichgestellt, jedoch wurde zugleich, (Art. 8.) der Beweis der Vaterschaft besondern Einschränkungen unterworfen. Vgl. auch die loi transitoire v. 14. Flor. XI. (Supplém. des C. N. et de pr. Par Rondonn. p. 48.) Der C. N. hat einen Mittelweg zwischen der Strenge

des ältern Rechts und zwischen der Nachsicht des Zwischenrechts eingeschlagen. Besonders auffallend wird man den Grundsatz finden, den der 340. Art. aufstellt: La recherche de la paternité est interdite! Man führte für diesen Grundsatz bey der Berathung im Staatsrathe an, dafs die Vaterschaft jederzeit ungewifs bleibe, wenn sie nicht auf der Ehe beruhe; dafs die Paternitätsklage die Ruhe der Familie störe, zu Erpressungen oder zu ägerlichen Verhandlungen Veranlassung gebe. Gründe, die allerdings von grofser Erheblichkeit sind; jedoch noch immer den Zweifel übrig lassen, ob nicht dennoch das Interesse der Kinder, die, unschuldig an dem Vergehn oder an dem Versehn ihrer Mütter und so wie Minderjährige überhaupt, ganz besonders den Schutz der Gesetze in Anspruch zu nehmen berechtiget sind, (man kann hinzusetzen, ob nicht die Gefahr, dafs jener Grundsatz selbst zum Kindermorde verleiten könne) hätte überwiegen sollen. Vgl. Argou I, 76. Merlin m. bâtard. Sect. I. und Sect. II. §. 1. 2. 3. Discussions ad Art. 334. ff. — Literatur: Code des enfans naturels. Par Vermeil. Par. chez Rondonneau. Code des enfans naturels ou recueil des lois qui fixent leur état et leurs droits précédé d'un traité analytique des mêmes lois et suivi de formales d'actes de reconnaissance. Par P. A. Garrez. Paris chez Garnery. 12. Merlin m. bâtard. Traité des enfans naturels adultérins, incestueux ou abandonnés. Par Loiseau. Par. chez le direct. du Journal des notaires. Par. 1811. 8. Diss. de la légitimation et de la reconnaissance des enfans naturels. Par. C. Ph. Hasslacher. Cobl. 1806. Juristische Abhandlungen. Von L. A. D. Unterholzner. München. 1808. 8. 1. Abh. Ueber die Rechte der anerkannten natürlichen Kinder, nach dem C. N. und dem neuen Bayr. Gesetzbuche. Proudhon. Lassaulx.

§. 485.

Von unehelichen Kindern im Allgemeinen.

Eine uneheliche Geschlechtsgemeinschaft begründet unter den Partheyen selbst in der Regel weder Rechte noch Verbindlichkeiten. Es kann daher nahmentlich eine Geschwächte, den Fall einer Entführung oder einer Nothzucht ausgenommen [1]), nicht gegen ihren Schwängerer eine Klage auf Ausstattung, oder auf eine andere Entschädigung, anstellen [2]). Arg. Art. 340. — Eben so wenig wird durch eine uneheliche Geschlechtsgemeinschaft das Verhältniſs der Schwägerschaft, ausgenommen, was das auf der Schwägerschaft beruhende Ehehinderniſs anlangt, begründet. Vgl. §. 390.

Uneheliche Kinder [3]) sind diejenigen Kinder, die in einer unehelichen Geschlechtsgemeinschaft empfangen [4]) worden sind, oder, mit andern Worten, Kinder, die nicht nach den oben §. 468. aufgestellten Grundsätzen als von Eheleuten in der Ehe erzeugt betrachtet werden können. — Eheliche und uneheliche Kinder haben in der Regel dieselben bürgerlichen und politischen Rechte [5]). Jedoch

[1]) Vgl. Discuss. und Obss. du tribunat ad art. 340.

[2]) Selbst dann nicht, wenn sie sich auf Verführung beruft. Sirey. 1808. I, 231.

[3]) Das ältere Französische Recht nennt sie bâtards. In dem C. N. kommt weder dieses Wort (wohl wegen der schimpflichen Nebenbedeutung, die es hatte,) noch ein anderer Ausdruck, der den Gattungsbegriff bezeichnet, vor.

[4]) Respiciendum est ad tempus conceptionis, non ad tempus partus. Dieser Satz gilt auch von einer jeden einzelnen Art der unehelichen Kinder, z. B. wenn die Frage die ist, ob ein Kind ein tractus adulterinus sey. Chabat ad Art. 762. n. 5. 6. Proudh. II. 90. S. jedoch oben §. 470. Anm. 4.

[5]) Also z. B. uneheliche Kinder können eben sowohl, als eheliche, zu öffentlichen Aemtern gelangen. (Sie sind

1.) die Grundsätze, die in dem ersten Abschnitte von dem rechtlichen Verhältnisse zwischen ehelichen Kindern und zwischen den Eltern derselben aufgestellt worden sind, sind auf uneheliche Kinder keinesweges anwendbar, sondern uneheliche Kinder sind in rechtlicher Hinsicht und in der Regel ganz so zu betrachten, als ob sie überall keine Eltern hätten. Anlangend die Ausnahmen, die diese Regel leidet, so ist zuförderst zwischen natürlichen Kindern, d. h. Kindern, die aus einer zwar nicht gesetzmäfsigen, jedoch nicht strafbaren Geschlechtsgemeinschaft, (von zwey unverheyratheten, nicht in einem verbothenen Grade mit einander verwandten Personen,) erzeugt worden sind, und zwischen Kindern, die durch einen Ehebruch [6]) oder durch eine Blutschande [7]) das Leben erhalten haben, ein Unterschied zu machen. In Beziehung auf natürliche Kinder leidet die nur aufgestellte Regel eine Ausnahme in so fern, als sie von der Mutter oder von dem Vater auf die in den Gesetzen vorgeschriebene Weise anerkannt, oder als sie durch

nicht etwa dem Französischen Rechte nach als anrüchtig zu betrachten.) Proudh. II. 91.

[6]) Also, die Mutter oder der Vater des natürlichen Kindes mag verheyrathet seyn. D. h. das Kind ist in Beziehung auf den Vater, nicht blos dann (vgl. Art. 230. C. p. Art. 20. 339.) ein partus adulterinus, wenn der Vater das Frauenzimmer, das die Mutter des Kindes ist, in seinem Hause unterhalten hat.

[7]) Das ältere Recht rechnete hieher noch die Kinder, die von einem Geistlichen der katholischen Kirche, oder von einem Religiosen erzeugt, oder von einer Mutter, die das feyerliche Gelübde der Enthaltsamkeit gethan hatte, gebohren worden waren. Ein Grundsatz, der auch jezt noch wegen des 2. Art. des C.N. ein praktisches Interesse hat. Vgl. Argou I. 77. Chabot ad Art. 762. n. 3. 4. Jpd. du C. c. I, 324. Sirey XII. S. p. 125. Hingegen ist er keinesweges auf den Fall anzuwenden, da ein Frauenzimmer gegen das §. 390. n. 11. angeführte Gelübde gehandelt hätte.

ein rechtliches Erkenntnifs für die Kinder der und der Mutter oder des und des Vaters erklärt worden sind; und zwar so, dafs natürliche Kinder, wenn und in wie fern die eine oder die andere Bedingung eintritt, zu ihrer Mutter oder zu ihrem Vater, oder zu beyden in einem Verhältnisse stehn, das dem Verhältnisse, in welchem eheliche Kinder zu ihren Eltern stehn, ähnlich ist. Man kann daher die natürlichen Kinder in anerkannte und nichtanerkannte natürliche Kinder eintheilen, je nachdem deren Abstammung von einer gewissen Mutter etc. durch eine mit den gesetzlichen Förmlichkeiten bekleidete Erklärung der Mutter etc. oder durch ein gerichtliches Erkenntnifs erwiesen ist oder nicht [8]). In Beziehung auf die in einer strafbaren Geschlechtsgemeinschaft erzeugten Kinder aber leidet jene Regel eine Ausnahme in so fern, als diese Kinder auf der einen Seite berechtiget sind, ihren Unterhalt von den Eltern oder aus der Verlassenschaft der Eltern zu fordern, auf der andern Seite aber von den Eltern, nicht ein Mehreres, als dieser Unterhalt beträgt, durch Schenkungen oder Legate erwerben können. Vgl. §. 390. 2.) Es haben uneheliche Kinder, ausgenommen in Beziehung auf die polizeylichen Vorschriften, die sich auf die Bluts-

[8]) Die Benennung: Enfans naturels reconnus, die der C. N. gebraucht, bezieht sich an sich nur auf die freywillig anerkannten Kinder. Jedoch haben die natürlichen Kinder, die durch ein Urtheil für Kinder der und der Person erklärt worden sind, ganz dieselben Rechte, wie die freywillig anerkannten. Chabot ad Art. 756. n. 3. Lassaulx I, 383. Brauer ad Art. 301. n. 16. (Wenn daher in diesem Handbuche von den Rechten der anerkannten natürlichen Kinder die Rede ist, so ist das Wort in der im §. angegebenen weitern Bedeutung zu verstehn.)

verwandtschaft beziehn, (vgl. z. B. §. 390.) weder von der Seite der Mutter, noch von der Seite des Vaters Anverwandte im rechtlichen Sinne des Wortes. Vgl. Art. 756.

I.) Von den natürlichen Kindern.

§. 486.

Von der freywilligen Anerkennung natürlicher Kinder.

Das Recht, ein natürliches Kind anzuerkennen, steht sowohl dem Vater als der Mutter des Kindes [1]) zu, und zwar einem jeden Theile auch für sich und ohne Zuziehung des andern [2]), jedoch unbeschadet der Rechte des andern Theiles. Art. 336. 337. Wenn daher a.) allein der Vater sein natürliches Kind anerkennt, so ist er nicht berechtiget, in dem Anerkennungsacte den Nahmen der Mutter anzugeben [3]), und eben dieses gilt umgekehrt von dem Falle, da das Kind allein von seiner Mutter anerkannt wird. Vgl. §. 55. Anm. 7. b.) Wenn ein Ehegatte während der Ehe sein natürliches Kind anerkennt, das er vor der Ehe mit einer dritten Person erzeugt hat [4]); so kann diese Anerkennung weder den Rechten des andern Ehegatten [5]), noch den Rechten der in dieser Ehe

[1]) Nicht aber den Grofseltern. Delvinc. I, 184.

[2]) Der Art. 336. sagt zwar nur, dafs die Erklärung des Vaters nicht der Mutter nachtheilig ist. Allein dafs eben dieses auch umgekehrt von dem Vater gelte, ergiebt sich schon aus dem 340. Artikel. Vgl. Discuss. ad. Art. 336. Proudh. II, 99.

[3]) Die angebliche Mutter könnte in dem entgegengesetzten Falle den Vater sogar mit einer Injurienklage belangen. Discuss. ad Art. 336.

[4]) Mithin, in dem entgegengesetzten Falle, d. h. wenn der andere Ehegatte das Kind bereits anerkannt hat, wird der Artikel nicht anwendbar seyn. Proudh. II, 101.

[5]) Z. B. wenn der Ehegatte, der das Kind anerkannt, dem

erzeugten Kinder nachtheilig seyn. Art. 337. Mit dieser Einschränkung aber ist eine solche Anerkennung allerdings gültig [6]; auch ist jene Beschränkung des Anerkennungsrechtes nicht auf den Fall auszudehnen, da beyde Ehegatten ein Kind, das sie vor der Ehe mit einander erzeugt haben, während der Ehe anerkennen [7], oder da die Anerkennung von einem Wittwer oder von einer Wittwe geschieht, die eheliche Kinder am Leben haben [8]. — Es kann jedoch sowohl der Vater als die Mutter nur in so fern jenes Anerkennungsrecht auf eine zu Recht beständige Weise ausüben, als sie sich überhaupt verbindlich machen können. Die Grundsätze, nach welchen die Verbindlichkeiten der Minderjährigen [9] und der Eheweiber [10] im Allgemeinen zu beurtheilen sind, werden daher auch auf den vorliegenden Fall anwendbar seyn [11] — Auf der andern Seite kann ein jedes natürliches Kind, ohne Unterschied des Ge-

andern Ehegatten sein gesamtes Vermögen, das er bey seinem Absterben hinterlassen wird, geschenkt hat. Delvinc. I, 186.

6) Chabot ad Art. 757. n. 6.

7) Delvinc. I, 185. Pigeau II, 637. A. M. ist Lassaulx II, 184. Allein auch die Discuss. enthalten keinen Grund, die ganz specielle Vorschrift des Artikels, die eine Beschränkung des Anerkennungsrechtes enthält ausdehnend auszulegen: — Eben so wird auch die Anerkennung eines natürlichen Kindes, das schon verstorben ist, zulässig seyn. Vgl. Art. 332.

8) Locré ad Art. 334. Proudh. II, 102. Lassaulx II, 186. Sirey 1806. II, 8. 1808. I, 86.

9) S. jedoch Proudh. II, 116. Sirey 1811. II, 199.

10) Ich würde Bedenken tragen, mit Maleville ad Art. 337. Proudh. II, 102. und Lassaulx II, 185. arg. Art. 337, anzunehmen, daſs eine Ehefrau ihr natürliches Kind ohne Auctorisation anzuerkennen berechtiget sey. Der Schluſs, der für diese Behauptung aus dem 337. Artikel gezogen wird, ist nicht so bündig, daſs er die allgemeine Regel aufheben könnte.

11) Die Mitglieder der kayserlichen Familie können nicht

schlechtes, des Alters oder des Standes, (nicht aber ein in einer strafbaren Geschlechtsgemeinschaft erzeugtes Kind, Art. 335.) anerkannt werden.

Die Anerkennung eines natürlichen Kindes ist nur in so fern gültig, als sie den Bedingungen entspricht, von welchen überhaupt die Rechtsbeständigkeit einer verpflichtenden Handlung abhängt; vgl. §. 244. mithin z. B. nur in so fern, als sie nicht erzwungen worden ist [12]). Dahingegen wird die Einwilligung der Kinder zur Rechtsbeständigkeit einer Anerkennung nicht erfordert [13]). — Es kann die Anerkennung (mit der obengedachten Einschränkung, Art. 337.) zu einer jeden Zeit geschehn, z. B. man kann ein natürliches Kind, noch ehe es gebohren ist, anerkennen [14]).

Das Gesetz verordnet, um sich der Freyheit der Anerkennung desto gewisser zu versichern, dafs eine Anerkennung nur in so fern zu Recht beständig seyn soll, als sie nicht in einer Privaturkunde, sondern durch eine öffentliche Urkunde geschehn ist. Art. 334. Jedoch kann die Anerkennung nicht blos vor dem Beamten des Civilstandes (z. B. in dem Geburtsacte [15]) oder

ohne Zustimmung des Kaysers ein natürliches Kind anerkennen. Kayserliches Familien-Statut v. 30. März 1806. Art. 12.

12) Sirey XII. S. p. 182. 1807. p. 376. 1811. II, 105. Merlin m. bâtard. Sect. II. §. 3. m. filiation §. 4. (Insbesondere ist, dem Gerichtsgebrauche nach, ein Vergleich, wodurch sich einer zu einem natürlichen Kinde zu einer Zeit bekannt hat, da die Paternitätsklage noch zulässig war, und um einem Rechtsanspruche dieser Art zuvorzukommen oder Einhalt zu thun, nicht als eine freywillige und mithin nicht als eine gültige Anerkennung zu betrachten.)

13) Proudh. II, 117.

14) Chabot ad Art. 756. Jpd. du C. c. VII, 276. X, 177. Sirey 1807. S. p. 1.

15) Lassaulx II, 170. Sirey 1808. I, 499. 1809. II, 202.

in dem Heyrathsacte [16]), sondern auch in einer jeden andern öffentlichen Urkunde, die von irgend einem öffentlichen Beamten, als solchem gefertiget worden ist, geschehn [17]). Auch wird zur Gültigkeit einer Anerkennung nicht gerade erfordert, daſs die öffentliche Urkunde zu dem Zwecke aufgenommen worden sey, um die Anerkennung des Kindes zu beurkunden, sondern es ist hinreichend, wenn sie nur eine beyläufige Anerkennung (per verba enunciativa) enthält [18]). Vgl. Art. 1320. Dahingegen wird eine Privaturkunde, in welcher ein natürliches Kind anerkannt worden ist, auch dann nicht einer in einer öffentlichen Urkunde enthaltenen Anerkennung gleich zu achten seyn, wenn sie bey einem öffentlichen Beamten niedergelegt [19]), oder vor einem öffentlichen Beamten anerkannt worden ist [20]). Uebrigens soll der Acte, der die Anerkennung eines natürlichen Kindes enthält, auf den Tag, da diese Anerkennung geschehn ist, in die Standesbücher eingetragen, soll auch hiervon am Rande des Geburtsactes, wenn ein solcher vorhanden ist, Erwähnung

16) Sirey 1810. II, 266.

17) Locré ad Art. 334. Also nicht blos (wie Garnier-Deschesnes p. 35. behauptet,) mittelst eines Notariatsactes, Lassaulx II, 175. sondern auch z. B. von einem Friedensrichter. Sirey 1806. II, 8. 1808. I, 86. (Einen Weg, wie man ein natürliches Kind insgeheim anerkennen kann, giebt die loi v. 25. Vend. XI. Art. 33. an die Hand.) Ueber die Frage, ob auch ein eigenhändig geschriebenes Testament als ein acte authentique zu betrachten sey? vgl. Merlin quest. de droit m. testament §. 7. Jpd. du C. c. IV, 288. V, 145. VII, 336. Sirey 1806. p. 409.

18) Lassaulx II, 172. Jpd. du C. c. 1807. II, 140. Dabelow's Archiv. 4. H. p. 383.

19) Vgl. über diese Streitfrage: Lassaulx II, 173. Sirey 1809. I, 377. II, 199. 1811. II, 12.

20) Vgl. über diese Streitfrage: Proudhon II, 111. Lassaulx II, 173. Sirey 1807. S. p. 4. Jpd. du C. c. IV, 376.

gethan werden [21]. Art. 62. — Wenn jedoch die Gesetze die Anerkennung eines natürlichen Kindes nur in so fern für zu Recht beständig erklären, als sie nicht blos in einer Privaturkunde, sondern in einer öffentlichen Urkunde geschehn ist, so ist dieser Satz 1.) was die Mutter betrifft, mit der Einschränkung zu verstehn, dafs auch Privaturkunden, in welchen sich ein Frauenzimmer zu einem gewissen Kinde bekennt hat, zur Begründung der Maternitätsklage gebraucht werden können. Art. 341. Eben so ist er 2.) in Beziehung auf den Vater dahin zu beschränken, dafs auch eine Anerkennung, die von dem Vater in einer Privaturkunde geschehn ist, zum Beweise der Abstammung des Kindes von diesem Vater in allen den Fällen hinreicht, in welchen nicht die Rechte der natürlichen Kinder, sondern nur die Folgen, die die Abstammung von einer gewissen Person überhaupt hat, (vgl. z. B. §. 390.) in Frage stehn [22]. Auch dürfte einem natürlichen Kinde, das von seinem Vater blos in einer Privaturkunde anerkannt worden ist, das Recht zustehn, Alimente von diesem Vater zu fordern [23]. Arg. Art. 762.

21) Jedoch setzt der Artikel nicht die Strafe der Nichtigkeit auf die Nichtbeobachtung dieser Vorschrift; eine Vorschrift, die übrigens auch auf dem Fall zu beziehn seyn wird, da die Abstammung des Kindes durch ein Urtheil in Gewifsheit gesetzt wird.

22) Proudhon II, p. 116.

23) Proudhon II, 112. Mehrere Gerichtshöfe haben diesem Grundsatze gemäfs gesprochen. Sirey 1806. II, 161. 1807. II, 4. Jpd. du C. c, IV, 376. VIII, 199. S. dagegen Lassaulx II, 176. Jpd. du C. c. IV, 389. (Lassaulx behauptet, dafs der CGH. zu zwey verschiedenen Malen — den 3. Vent. X. und den 26. März 1806 — die Frage gegen die natürlichen Kinder entschieden habe. Allein das erstere Urtheil betrifft eine ganz andere Frage; die Frage nehmlich, ob der Art. 340. §. 1. auch auf die Alimentationsklage zu beziehn sey. S. Sirey 1803. p. 185. Das zweyte Urtheil habe ich überall nicht auffinden können. Vgl. auch Sirey 1808, I, 234.)

Wenn ein natürliches Kind einmal von seinem Vater oder von seiner Mutter auf eine zu Recht beständige Weise anerkannt worden ist, so können ihm die durch diese Anerkennung erworbenen Rechte nicht durch einen blosen Widerruf entzogen werden [24]. Hingegen steht einem jeden Betheiligten, als solchem, z. B. dem Kinde selbst, oder den Erben des Vaters, der das Kind anerkannt hat, nach dem Tode ihres Erblassers [25], das Recht zu, die Anerkennung eines Kindes anzufechten. Art. 339.

§. 487.

Von der Klage auf Anerkennung eines natürlichen Kindes.

Die Klage, wodurch ein natürliches Kind eine bestimmte Mannsperson als seinen Vater in Anspruch nimmt, sey es nun, um überhaupt die Rechte, die einem natürlichen Kinde, das von seinem Vater anerkannt worden ist, zustehn, oder auch nur eines von diesen Rechten, z. B. das Recht auf Alimente [1], geltend zu machen, ist in der Regel unzulässig [2]. Wenn jedoch a.) die Mutter entführt worden ist, und der Zeitpunct der Entführung mit dem Zeitpuncte der Empfängnifs übereinkommt, so kann der Entführer nach Befinden für den Vater des von

24) Sirey 1806. II, 8. 1808. I, 86.

25) Delvinc. I, 185. Nicht aber in der Regel der Mutter, wenn sich einer zur Vaterschaft bekennt und umgekehrt. Proudhon II, 103. Lassaulx II, 178. 183.

1) Sirey 1803. p. 185.

2) Ueber die rückwirkende Kraft dieses Gesetzes, vgl. Merlin m. bâtard. Sect. II. Chabot ad art. 756. n. 9. Lassaulx Annalen I, 3. p. 266. Sirey 1810. II, 134. 265. Dabelow's Archiv. 5. H. p. 511. Pfeiffers Rechtsfälle 1. St. p. 89. und das Kayserl. Decret v. 4. Jul. 1811. (Organisation générale des départements anséatiques.) Art. 152.

der Entführten gebohrnen unehelichen Kindes erklärt werden [3]). Art. 340. Und eben dieses dürfte b.) von dem Falle gelten, da die Mutter des Kindes gewaltsam gemifsbraucht worden ist, und der Zeitpunkt, in welchem dieses geschehen ist, mit dem Zeitpunkte der Empfängnifs zusammentrifft [4]). Arg. Art. 340.

Dahingegen sind natürliche Kinder schlechthin berechtiget, ein bestimmtes Frauenzimmer als ihre Mutter in Anspruch zu nehmen, oder, mit andern Worten, die actio de agnoscendo partu gegen ihre (angebliche) Mutter anzustellen, und zwar selbst dann, wenn sich die Mutter nach der Zeit, da sie das Kind gebohren hat, verheyrathet haben sollte [5]). Das Kind hat zur Begründung dieser Klage den Beweis seiner Abstammung von der Beklagten zu führen. Dieser Beweis ist nicht schon dann für geführt zu achten, wenn das Kind durch einen Auszug aus den Standesbüchern beweifst, dafs die Beklagte ein Kind (ausser der Ehe) gebohren habe, sondern es hat das klagende Kind seinen Beweis vielmehr dahin zu richten, dafs es mit

[3]) Also: 1) Das Kind ist unter dieser Voraussetzung nicht schon von Rechtswegen als anerkannt zu betrachten, sondern das Gericht hat auch die übrigen Umstände des Falles in Erwägung zu ziehn. 2) Das Kind erhält auch in diesem Falle nur die Rechte eines natürlichen Kindes. Discussions und Locré ad h. art. Gönners Archiv III. B. 1. H. n. 12.

[4]) Vgl. Discuss. und Obss. du tribunat (in der Conférence) ad h. art. Nach dem Vorschlage des Tribunates bezog sich der Artikel ausdrücklich auch auf den Fall der Nothzucht. Aus den Discuss. (s. auch Locré ad h. art.) ergiebt sich sehr deutlich, dafs man keinesweges gemeint war, diesen Fall schlechthin zu verwerfen. Man übergieng ihn wohl nur deswegen, weil er, bestimmt in den Gesetzen ausgesprochen, leicht zur Einführung von Paternitätsklagen unter dem Vorwande einer Nothzucht hätte gemifsbraucht werden können.

[5]) Locré ad art. 341. Lassaulx II, 190.

dem von dem Beklagten gebohrnen Kinde wirklich eine und ebendieselbe Person sey [6]). Es kann sich des Kind zu diesem Ende zuförderst auf den Besitz des Standes, den es in Anspruch nimmt, berufen; und das Gericht wird in diesem Falle mit der Zulassung eines Zeugenbeweises wenigstens nicht in dem Grade bedenklich seyn, wie in dem entgegengesetzten Falle [7]). Wenn hingegen das Kind nicht den Besitzstand für sich hat, so ist es zur Führung eines Zeugenbeweises für seine Abstammung nur [8]) in so fern zu lassen, als es schon den Anfang eines schriftlichen Beweises für sich hat [9]). Art. 341.

Die hier aufgestellten Grundsätze gelten jedoch nur von natürlichen Kindern in der eigentlichen Bedeutung des Wortes; Kinder, die in einem Ehebruche oder in einer Blutschande empfangen worden sind, können die actio de agnoscendo partu weder gegen ihre Mutter, noch gegen ihren Vater, in irgend einem Falle oder in irgend einer Beziehung, (also auch nicht um Alimente von ihnen zu erhalten,) anstellen [10]). Art. 342. — In wie fern aber die Klage den natürlichen Kindern zusteht,

[6]) Locré ad h. art. (Man verstehe jedoch den Satz nicht so, als ob das Kind nothwendig durch die Standesbücher erweisen müsse, daſs die Beklagte gebohren habe. Wenn das Kind z. B. den Besitzstand für sich hat, so liegt darinnen schon der Beweis der Thatsache, daſs die Beklagte überhaupt gebohren habe.)

[7]) Locré ad h. art. Proudhon II, 99. Vergl. oben §. 50.

[8]) Die Ausnahme, die der 323. Art. §. 2. für einen ähnlichen Fall enthält, dürfte hier keinesweges anwendbar seyn. (Causa liberorum naturalium non est favorabilis.) A. M. ist Lassaulx II, 191.

[9]) Sirey 1808. II, 305.

[10]) Proudhon II, 104. S. jedoch §. 489. Auf der andern Seite aber wird der actio de agnoscendo partu die Einrede, daſs das Kind in einer strafbarenGeschlechtsge-

in so fern kann sie auch von den Erben dieser Kinder, (vorausgesetzt, dafs die Erben ein rechtliches Interesse in dieser Beziehung haben,) und eben so auch gegen die Erben der Eltern angestellt werden.

§. 488.

Von den Rechten und Pflichten der anerkannten natürlichen Kinder.

I.) Der Civilstand eines anerkannten natürlichen Kindes wird bestimmt durch den Civilstand des Vaters, wenn es von diesem anerkannt worden ist, oder der Mutter, wenn nur diese das Kind anerkannt hat. Also z. B. ein von dem Vater anerkanntes Kind erhält den Nahmen seines Vaters. Vergl. §. 54. Anm. 1. §. 103. Anm. 3. [1]).

II.) Die Rechte, die Eheleuten in Beziehung auf die *Person* ihrer in der Ehe erzeugten Kinder zustehn, stehen auch den Eltern natürlicher Kinder in so fern zu, als sie diese Kinder anerkannt haben, (mithin entweder blos der Mutter, oder blos dem Vater oder beyden Eltern.) Arg. Art. 158. 338. 383. [2]). Und eben dieses gilt von den Pflichten der Eltern, die sich auf diese Rechte beziehn. — Es sind mithin 1.) die Rechte und Pflichten der elterlichten Gewalt in der engern Bedeutung des Wortes, in so fern sie sich auf die

meinschaft erzeugt worden sey, nur mit der aus dem 340. Art. sich ergebenden Einschränkung (vgl. §. 489.) entgegengesetzt werden können.

[1]) Proudhon II, 105. Lassaulx II, 175.

[2]) Delvinc. I, 192. Lassaulx a. a. O. S. dagegen die Jpd. du C. c. IV, 265.

Person der Kinder beziehn, auch Rechte und Pflichten der Eltern, die ein natürliches Kind für das ihrige anerkannt haben. Es sind daher diese Eltern a.) berechtiget und verpflichtet, das Kind zu erziehn. Ist das Kind sowohl von dem Vater, als von der Mutter anerkannt worden, so wird zwar der Vater vorzugsweise berechtiget seyn, das Kind zu sich zu nehmen und zu erziehn, arg. Art. 373. jedoch so, daſs den Gerichten das Recht zusteht, zum Besten der Kinder eine Ausnahme von dieser Regel zu machen. Arg. Art. 267. 302. [3]) Insbesondere aber steht dem Vater und der Mutter, die das Kind anerkannt haben, (der Mutter jedoch, wenn das Kind auch von dem Vater anerkannt worden ist, nur nach dem Tode des Vaters) auch das Recht zu, das Kind, wenn sie wichtige Gründe haben, mit ihm unzufrieden zu seyn, einsperren zu lassen. Und zwar kann der Vater und die Mutter, wenn das Kind noch nicht 15 Jahre alt ist, schlechthin, nachher aber nur in dem durch den 377. Artikel vorgezeichneten Wege, die Einsperrung des Kindes verlangen. Art. 383. [4]). Die Eltern, die ihr natürliches Kind anerkannt haben, sind b.) berechtiget und verpflichtet, die Vormundschaft über dieses Kind zu führen; auch steht ihnen eben so, wie den Eltern ehelicher Kinder, das Recht zu, dem Kinde einen Vormund durch einen letzten Willen zu bestellen, ingleichen das Recht, das Kind zu emancipiren [5]). — Es haben diese Eltern, in Beziehung auf die Person der Kinder 2.)

[3]) Sir. 1806. S. p. 49.

[4]) Die Art. 380 – 382. sind also auf diesen Fall nicht anwendbar. Proudh. II, 157. Bloechel p. 76. S. jedoch Pand. Franç. ad art. 383. und Lassaulx II, 207.

[5]) Proudhon II, 252.

auch diejenigen Rechte und Pflichten, die nicht auf die Dauer der elterlichen Gewalt in der engern Bedeutung beschränkt sind. Es sind daher a.) auch natürliche Kinder ihren Eltern Ehrerbietung und Hochachtung schuldig; und eben so hat die Liebe zu diesen Kindern, die die Gesetze bey den Eltern voraussetzen, besondere rechtliche Folgen. Vgl. C. p. Art. 107. 248. 299. 312. 334. 335. 380. b.) Auch natürliche Kinder können nicht ohne die Einwilligung oder den Beyrath ihrer Eltern, eine Ehe eingehn, oder adoptirt, oder als Pflegekinder angenommen werden [6]). Art. 158. 246. 361.

III.) Die nutzbaren Rechte, die den ehelichen Kindern oder deren Eltern zustehn; (also nahmentlich die Erbrechte, die durch die eheliche Abstammung begründet werden, ferner der elterliche Niefsbrauch [7]) sind auf die anerkannten natürlichen Kinder, oder auf deren Eltern nicht auszudehnen. Art. 338. Jedoch sind anerkannte natürliche Kinder a.) berechtiget, von ihren Eltern den Unterhalt, im Fall sie diesen bedürfen, zu fordern; Arg. Art. 762. [8]) und mithin (vgl. Art. 207.) wird auch umgekehrt den Eltern dieses Recht gegen ihre natürlichen Kinder zustehn. b.) Die Gesetze ertheilen den anerkannten natürlichen Kindern und deren Eltern ein gegenseitiges ausserordentliches Erbfolgerecht. Vgl. Art. 756 —766. 908.

[6]) Brauer ad art. 346.

[7]) Delvinc. I, 192.

[8]) Sirey 1809. I, 113.

II.) Von den Kindern, die in einer strafbaren Geschlechtsgemeinschaft erzeugt worden sind.

§. 489.

1.) Kinder, die in einer strafbaren Geschlechtsgemeinschaft erzeugt worden sind (liberi adulterini et incestuosi), sind dennoch berechtiget, den Unterhalt, dessen sie bedürfen, (sowohl während ihrer Minderjährigkeit, als nachdem sie die Jahre der Volljährigkeit erreicht haben,) von ihren Eltern oder von deren Erben zu fordern. Art. 762. Der Betrag dieser Alimente ist theils nach dem Vermögen der Eltern, theils nach dem Bedürfniſs der Kinder zu bestimmen. Haben daher die Eltern das Kind ein Handwerk lernen lassen, oder bey ihren Lebzeiten dem Kinde die erforderlichen Alimente zugesichert, so kann das Kind in der Regel (d. h. wenn und so lange es sich von dem erlernten Handwerke ernähren kann, oder wenn die zugesicherten Alimente zu seinem Auskommen hinreichend sind,) keinen weitern Anspruch an die Eltern oder an deren Verlassenschaft machen. Art. 763. 764. [1]) — 2.) Die Eltern können einem solchen Kinde nicht ein Mehreres, als diesen Unterhalt, weder unmittelbar noch mittelbar [2]) durch Schenkungen oder Legate zuwenden; Arg. Art. 908. 911. und es werden daher die Erben der Eltern berechtiget seyn, auf die Einziehung oder Beschränkungen derjenigen Verfügungen anzutragen, die dieses Maaſs übersteigen [3]).

[1]) Vgl. Chabot ad h. art.

[2]) S. jedoch über die Frage, ob die Mutter eines filii adulterini schon von Rechts wegen als eine personne interposée zu betrachten sey? Sirey 1807. II, 57.

[3]) Sirey a. a. O. Jpd. du C. c. V, 134.

Da es jedoch verboten ist, die Vaterschaft im Wege Rechtens zu erforschen, (Art. 340.) so werden Kinder, die in einer strafbaren Geschlechtsgemeinschaft erzeugt worden sind, nur in so fern berechtiget seyn, ihren Unterhalt von dem angeblichen Vater einzuklagen, als die Vaterschaft auf einem indirecten Wege, z. B. durch die freywillige Anerkennung des Kindes in Gewifsheit gesetzt worden ist [4]). Und eben so kann nur unter dieser Bedingung eine Schenkung oder ein Vermächtnifs angefochten werden, womit ein solches Kind von seinem Vater bedacht worden ist [5]).

[4]) So ist der 762. Art. mit dem 340. zu vereinigen. Vgl. den rapport des Tribun Siméon ad art. 762. Merlin m. filiation §. VI. Maleville und Chabot ad art. 762. Jpd. du C. c. I, 257. (Chabot nimmt jedoch an, dafs eine freywillige Anerkennung nur den Vater, nicht aber dessen Erben zur Alimentation verpflichte.)

[5]) Sirey 1809. II, 310. Ein Urtheil für die entgegengesetzte Meinung (durch welches die Erben zu dem Beweifs gelassen wurden, dafs der Legatar ein filius adulterinus des Erblassers sey) s. b. Ebend. 1808. II, 162.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Zachariä von Lingenthal, Karl Salomo, / Anschütz, August, / Puchelt, Ernst Sigismund,

Handbuch des französischen Civilrechts

Bd.: 3

Heidelberg 1811

J.gall. 111-3
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10549982-2